

Derechos culturales en la ciudad

La **Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte (SCRD)** es un organismo del sector central de la Administración Distrital de Bogotá, creado mediante la expedición del Acuerdo 257 de 2006, con la misión de liderar la garantía de las condiciones para el ejercicio efectivo y progresivo de los derechos culturales deportivos y recreativos de los habitantes de Bogotá, mediante la formulación concertada de políticas, y la ejecución, evaluación y seguimiento a programas sectoriales, poblacionales y locales en los campos del arte, la cultura, la recreación y el deporte, para su promoción como factor de desarrollo humano y de sostenibilidad del Distrito Capital. Entre los objetivos de la **SCRD** se encuentra consolidar una conciencia de existencia y ejercicio del derecho a la cultura, la recreación y al deporte, de los derechos culturales y recreativos y de la cultura de los derechos, como elementos transformadores de la ciudad.

El **Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DeJuSticia)** fue creado en el año 2003 por un grupo de profesores universitarios colombianos con el propósito de intervenir en debates sobre el derecho, las instituciones y las políticas públicas con base en estudios rigurosos y acciones que promuevan la inclusión social, la democracia, el Estado social de derecho y los derechos humanos en Colombia y América Latina. **DeJuSticia** ha logrado consolidarse como una organización con reconocimiento en el medio académico y en la comunidad internacional, que produce conocimiento experto, incide en la opinión pública, en la academia, en el diseño de políticas públicas y tiene capacidad para influir en el fortalecimiento y en la vigencia del estado democrático de derecho, a través de publicaciones, intervenciones públicas, litigios y seminarios, principalmente.



DERECHOS CULTURALES
EN LA CIUDAD

DERECHOS CULTURALES EN LA CIUDAD



© Alcaldía Mayor de Bogotá-Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte
© Corporación Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DeJuSticia)
Junio de 2011

SECRETARIA DE CULTURA, RECREACIÓN Y DEPORTE
Catalina Ramírez Vallejo

DIRECTORA DE REGULACIÓN Y CONTROL
Adriana Hurtado Rivas

EQUIPO DIRECCIÓN DE REGULACIÓN Y CONTROL
Gabriel Arjona Pachón
Bryan Moreno Chaparro

CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS DE DERECHO, JUSTICIA Y SOCIEDAD (DEJUSTICIA)
Rodrigo Uprimny Yepes, director
Vivian Newman Pont, subdirectora

Edición académica
Rodrigo Uprimny Yepes
Luz María Sánchez Duque

Coordinación editorial
María Bárbara Gómez R.

Corrección de textos
Edgar Ordóñez N.

Diseño de carátula y diagramación
David Reyes D.

Fotografías de carátula
Archivo Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte

ISBN
978-958-8321-54-7

Impresión
Subdirección Imprenta Distrital-DDDI

Impreso y hecho en Colombia

Todos los derechos reservados. Ninguna parte de esta publicación puede ser reproducida, almacenada en sistema recuperable o transmitida, en ninguna forma o por ningún medio magnético, electrónico, mecánico, fotocopia, grabación u otros, sin el previo permiso escrito de los editores.

Índice

Derechos culturales y gobierno local en Bogotá.....	11
<i>Catalina Ramírez Vallejo</i>	

Introducción	17
<i>Rodrigo Uprimny Yepes</i>	
<i>Luz María Sánchez Duque</i>	

I. Marco jurídico interno e internacional de los derechos culturales

Los derechos culturales: entre el protagonismo político y el subdesarrollo jurídico.....	27
<i>Rodrigo Uprimny Yepes</i>	
<i>Luz María Sánchez Duque</i>	

La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales como estrategia de protección y vigencia. Una aproximación desde el derecho internacional de los derechos humanos.....	61
<i>Tatiana Rincón Covelli</i>	

II. Aportes conceptuales para una política cultural con enfoque de derechos

Enfoque de derechos, instituciones y políticas públicas	111
<i>André-Noël Roth Deubel</i>	
Evaluar los derechos culturales.....	125
<i>Alfredo Sarmiento Gómez</i>	

III. Los derechos culturales en la ciudad: reflexiones sobre las políticas culturales en Bogotá

Políticas del lugar: multiculturalismo, ciudadanía y etnicidad en Bogotá.....	141
<i>Marta Zambrano Escobar</i>	
“Acá trabajamos con los <i>negritos</i> ”: logros y retos en la implementación del multiculturalismo y de las ciudadanías diferenciadas en Bogotá.....	157
<i>Claudia Mosquera Rosero-Labbé</i>	
La cultura como derecho: acertijos e interrogantes	185
<i>Camilo Borrero García</i>	

Anexos

Lineamientos básicos para pensar en una política orientada a la realización de los derechos culturales	215
<i>Anastasio Mitjans Frontela</i>	
Declaración de Friburgo sobre derechos culturales	225
Sobre las autoras y los autores	233

Derechos culturales y gobierno local en Bogotá

En los últimos años, mediante la articulación del trabajo de los organismos multilaterales como la Unesco, los Gobiernos nacionales y locales de los Estados miembros de la ONU, los movimientos sociales, las ONG y la ciudadanía, se han logrado avances importantes en la garantía de los derechos culturales en aspectos como el reconocimiento y protección de la diversidad cultural, el desarrollo de medidas de salvaguardia y la recuperación de los patrimonios material e inmaterial, y la apertura de múltiples canales de comunicación para la circulación y difusión de obras artísticas y manifestaciones culturales.

En dichos avances, “los Gobiernos locales se constituyen como agentes mundiales de primer orden, en tanto defensores y promotores del avance de los derechos humanos”, como afirma el tercer principio de la Agenda 21 de la Cultura, documento suscrito en el 2004 por Bogotá y muchas otras ciudades del mundo, en el que se reafirma el compromiso del Distrito Capital con los derechos humanos, la diversidad cultural, la sostenibilidad, la democracia participativa y la generación de condiciones para la paz.

En consonancia con esta perspectiva internacional, Bogotá decidió, en el año 2006, reformar su estructura administrativa con el fin de optimizar la organización

interinstitucional y la distribución sectorial de competencias y con el propósito de diseñar un sistema de gobierno local enfocado en la protección y garantía de los derechos de los habitantes de la ciudad. En este marco, el Sector Cultura, Recreación y Deporte asumió la misión de “garantizar las condiciones para el ejercicio efectivo, progresivo y sostenible de los derechos a la cultura, a la recreación y al deporte de los habitantes del Distrito Capital, así como fortalecer los campos cultural, artístico, patrimonial y deportivo”.¹

Nuestro quehacer institucional se orienta por este mandato ético-político y, en la actualidad, por el compromiso con la ciudadanía consagrado en el Plan Distrital de Desarrollo *Bogotá Positiva: para vivir mejor*, el cual pretende avanzar decididamente en el reconocimiento, restablecimiento y garantía de los derechos individuales y colectivos en el supuesto de que su ejercicio permite el acceso a las oportunidades y, por esa vía, al desarrollo humano integral y a la ampliación de las libertades.

La política pública de la “Bogotá Positiva” implica el principio de integralidad, según el cual todos los derechos humanos se reclaman, condicionan y perfeccionan mutuamente, de modo que es necesario protegerlos y darles a todos la misma atención. En este sentido, los derechos culturales tienen el mismo nivel de importancia que los derechos civiles, políticos, económicos y sociales. Si no se salvaguardan los derechos a la expresión y despliegue de las diferentes identidades culturales, al reconocimiento y disfrute del patrimonio cultural, y al acceso libre e igualitario a los bienes y manifestaciones artísticas y científicas no puede garantizarse plenamente la dignidad humana, no pueden hacerse efectivos otros derechos ni se consolida cabalmente la democracia. Incluso, para autores como el sociólogo francés Alain Touraine, “actualmente, el tema fundamental es la defensa de los derechos culturales. Es el principal punto de la agenda en un mundo de consumo de masas, de comunicación de masas, donde el poder social no se limita más al poder político, sino que se ha extendido al poder económico y ahora al poder cultural con los *mass media*”.²

Los derechos culturales están relacionados con las fibras más íntimas, pero a la vez más visibles del ser humano: aluden a los valores, creencias, tradiciones, prácticas, saberes y modos de vida mediante los cuales las personas, individual y colectivamen-

¹ “Misión del Sector Cultura, Recreación y Deporte”. Tomado de <http://www.bogota.gov.co/portel/libreria/php/01.27090806.html>, consultado el 3 de mayo de 2011.

² “La lucha social hoy es por los derechos culturales”. Entrevista a Alain Touraine realizada por Luis Ángel Fernández Hermana. Tomado de <http://enredando.com/cas/cgi-bin/entrevista/plantilla.pl?ident=71>, consultado el 17 de noviembre de 2010.

te, expresan su humanidad y los significados que dan a su existencia y desarrollo. Estos derechos pretenden salvaguardar la libertad de elegir y transformar la identidad cultural, buscan garantizar la posibilidad de crear y acceder a las creaciones ajenas en los ámbitos artístico, cultural, patrimonial y científico; también tienen como propósito proteger la diversidad y el patrimonio cultural, fomentar una educación que contribuya al desarrollo de la identidad cultural, propiciar la participación de los agentes sociales y culturales, y permitir el acceso a una información libre y plural.

El respeto, la protección y la puesta en marcha de los derechos culturales, como afirma la Declaración de Friburgo (2007), implican una serie de obligaciones para toda persona y colectividad. En particular, los actores de los sectores público, privado y civil debemos trabajar conjuntamente para garantizar estos derechos, especialmente para los menos aventajados, con el fin de sensibilizar y consolidar una conciencia de su existencia y ejercicio y para “identificar y tomar en consideración la dimensión cultural de todos los derechos humanos, con el fin de enriquecer la universalidad a través de la diversidad, y de promover que toda persona, individual o colectivamente, los haga propios”³.

En este contexto, el Distrito Capital ha sido un agente activo frente al reto que se presenta en materia de reconocimiento, garantía y restablecimiento de los derechos de la ciudadanía, en condiciones de universalidad e integralidad. Además del soporte institucional referido, cabe resaltar que, en el proceso de reconocimiento y garantía de los derechos, lo cultural ha desempeñado un rol decisivo: las grandes transformaciones que ha experimentado Bogotá en la inclusión, el respeto a la diversidad, la construcción de convivencia y la solución pacífica de conflictos han estado asociadas a la cultura. Contamos con una reconocida variedad y calidad de oferta artística y cultural, expresada en eventos como el Festival de Cine de Bogotá, el Festival Iberoamericano de Teatro, ArtBo y Rock al Parque. Hemos recibido distinciones como la de Capital Mundial del Libro (obtenida en el año 2007) y podemos dar cuenta de logros más recientes, como la puesta en marcha del programa de afiliación a la seguridad social en salud de artistas y gestores culturales (Asegurarte) y la creación del Instituto Distrital de las Artes, mediante la expedición del Acuerdo Distrital 440 de 2010, entidad que inició labores en enero del presente año y permitirá la ejecución de políticas, planes, programas y proyectos para el ejercicio efectivo de los derechos culturales de los habitantes del Distrito Capital en

³ Declaración de Friburgo (2007, art. 9.º, literal d).

lo relacionado con la formación, creación, investigación, circulación y apropiación de las distintas áreas artísticas.

A lo anterior se suman los resultados de la política de fomento que, entre los años 2008 y 2010, ha apoyado 2.576 iniciativas mediante estímulos, apoyos concertados y alianzas estratégicas; los avances en la participación que dan cuenta, en el mismo periodo, de 4 519 487 de asistentes a actividades artísticas, culturales y del patrimonio, y de 492 357 participantes en actividades de visibilización de grupos y comunidades étnicas, campesinas, de mujeres y sectores sociales. También podemos destacar el apoyo a 402 iniciativas de grupos poblacionales para el reconocimiento, valoración de las identidades, respeto a la diferencia y promoción de relaciones interculturales, así como el apoyo a 111 iniciativas para la identificación, salvaguardia, valoración y divulgación del patrimonio cultural inmaterial. En lo relativo a los procesos de participación democrática, podemos resaltar que, en el año 2009, 19 595 personas se inscribieron y más de 11 000 votaron en la elección de los Consejos de Arte, Cultura y Patrimonio, mediante los cuales los distintos sectores artísticos, étnicos, sociales y etarios de la ciudad discuten y conciertan las políticas y deciden sobre la inversión que la ciudad hará en materia cultural en cada una de las localidades y a nivel distrital.

Sin lugar a dudas, estos y otros logros sectoriales han contribuido en los avances que se presentan en Bogotá en la garantía y protección de los derechos humanos, los cuales gozan de reconocimiento por la ciudadanía. En efecto, la Encuesta Bial de Culturas 2009 muestra que el 59,77 % de los bogotanos cree que sus derechos están más garantizados ahora que antes. La percepción favorable más significativa se encuentra en el nivel socioeconómico bajo (estratos 1 y 2, que corresponden al 50,5 % de la población bogotana), con un 62,46 %.

Aun así, somos conscientes de que resta mucho por hacer. El mundo contemporáneo presenta diversos desafíos a los derechos culturales, algunos de ellos derivados de los procesos globales de hibridación y cambio cultural, que generan efectos positivos, como el surgimiento de nuevas identidades y modos de vida, pero también amenazas, como la imposición de patrones culturales hegemónicos y la desaparición de lenguas y comunidades tradicionales. A nivel local presenciamos la eclosión de grupos juveniles, denominados por algunos *tribus urbanas*, que demandan reconocimiento y plantean desafíos a la convivencia y a la tolerancia de una sociedad democrática. También nos encontramos con nuevas expresiones artísticas y modos emergentes de gozar y apropiarse el espacio público, que resignifican los lugares habitualmente transitados, los muros, los parques y las plazoletas.

En esta perspectiva, se requiere un esfuerzo conjunto para consolidar los avances y responder efectivamente a los nuevos desafíos que se presentan en materia de reconocimiento y garantía de los derechos culturales. Esperamos, por tanto, que los aportes teóricos y metodológicos incluidos en esta publicación contribuyan a la construcción de una ciudad de derechos justa, incluyente y respetuosa de la diversidad, en la que la dimensión cultural se consolide como un pilar del desarrollo humano y la protección de la dignidad humana.

CATALINA RAMÍREZ VALLEJO
Secretaria de Cultura, Recreación y Deporte
Alcaldía Mayor de Bogotá

Introducción

Rodrigo Uprimny Yepes
Luz María Sánchez Duque

Dos cuestiones sobre las cuales ha venido creciendo la atención, pero sobre las que todavía persisten muchas incertidumbres, atraviesan el presente libro. Se trata, por un lado, de los derechos culturales, que, en comparación con otras categorías de derechos humanos, se encuentran todavía en un punto incipiente de su desarrollo, de tal modo que en este momento hay más preguntas que respuestas concluyentes sobre su especificidad y las vías para hacerlos efectivos. Y, por el otro lado, está la cuestión de las políticas públicas con enfoque de derechos, que constituye un escenario promisorio, pero bastante inexplorado aún.

En distintos escenarios académicos —y este libro no es la excepción— es usual calificar a los derechos culturales como la cenicienta de los derechos humanos. Los mayores avances en esta materia se registran sin duda en el campo de los derechos culturales de los grupos étnicos, pero cuando la discusión se traslada a otros grupos poblacionales que construyen sus identidades a partir de referentes distintos de la

pertenencia a una etnia, o cuando se piensa en la dimensión individual de estos derechos, el ambiente se torna brumoso.

Sin embargo, pese a las brumas, o más bien gracias a ellas, se abre un escenario ideal para la discusión. De hecho, en los últimos cinco años se han abierto nuevas perspectivas para los derechos culturales. Así, para hacer referencia al contexto internacional, en el año 2007 se produjo la Declaración de Friburgo, que avanza en la tarea de sistematizar y delimitar el contenido de estos derechos. Igualmente, en marzo de 2009 el Consejo de Derechos Humanos estableció el mandato de un experto independiente en la esfera de los derechos culturales, quien un año después presentó su primer informe. Y en noviembre de 2009 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas produjo la “Observación general 21”, sobre el derecho de toda persona a participar en la vida cultural. Estos avances sin duda ayudan a despejar el camino y nutren la discusión pública sobre los modos de hacer efectivos estos derechos, tareas a las que también pretende contribuir la presente publicación.

Con esta tarea a la vista, la reflexión sobre una política pública con enfoque de derechos resulta no solo pertinente, sino ineludible. Pero, al igual que en el tema de los derechos culturales, son muchas las preguntas que existen al respecto.

En el contexto colombiano se ha abierto, también en el último lustro, un campo propicio para pensar desde este enfoque de intervención pública. En efecto, especialmente con ocasión de algunas decisiones adoptadas por la Corte Constitucional en relación con problemas estructurales de garantía de derechos en temas diversos, como la situación de las personas privadas de la libertad, de los desplazados, de los defensores de derechos humanos y de los programas de protección de testigos, el tema de la relación entre política pública y garantía de derechos ha venido cobrando una inusitada relevancia. Particularmente en el tema de los derechos de los desplazados, el diálogo abierto entre la Corte, el Poder Ejecutivo y sectores de la sociedad civil ha propiciado la inclusión paulatina de un modelo de evaluación de política pública a partir de indicadores de goce efectivo de derechos. Se trata de un proceso en construcción, ambientado también por las brumas. Pero el terreno para la discusión está abierto. Prueba de ello es el presente libro, que pretende contribuir a despejar el camino aportando reflexiones sobre este enfoque aplicado a un ámbito concreto de la política pública, a saber, el de la política cultural.

Este libro agrupa las ponencias presentadas en el marco del seminario que, con el mismo título de esta publicación, se llevó a cabo en Bogotá los días 23 y 24 de noviembre de 2010. Ese evento tenía como objeto propiciar un escenario de

reflexión sobre una política cultural con enfoque de derechos humanos para Bogotá.¹ En este sentido, el seminario pretendía aportar elementos sobre dos puntos claves: el contenido y alcance de los derechos culturales de conformidad con los marcos jurídicos internacional y nacional, y los lineamientos para la elaboración, implementación y evaluación de una política pública orientada a la garantía de estos derechos. La reflexión sobre estos dos puntos tenía como referente concreto a Bogotá, una ciudad no solo atravesada por las relaciones complejas propias de un mundo globalizado, sino por las particularidades de un país pluriétnico y signado por un conflicto armado de larga duración, como lo es Colombia.

Aunque el libro nace de este seminario y está, por tanto, orientado a aportar elementos para el debate sobre la política cultural en Bogotá, las reflexiones contenidas en los distintos textos que lo componen tienen también un alcance más general. Así, el lector encontrará en este libro una visión panorámica del conjunto normativo sobre derechos culturales, así como sobre los principales debates contemporáneos asociados al reconocimiento y garantía de los mismos. Por otro lado, también encontrará pautas para pensar en políticas públicas con enfoque de derechos que resultan de utilidad no solo en lo que respecta al campo de la cultura, sino frente a todos los ámbitos de la intervención pública.

Esta dimensión más general del libro se explica en virtud de dos de sus características. La primera es que algunos de los textos, aunque necesarios para el debate sobre la política cultural en Bogotá, tienen en sí mismos un carácter general. Tal es el caso del trabajo de Tatiana Rincón acerca de la justiciabilidad de los derechos sociales, económicos y culturales y de nuestro propio texto sobre el marco jurídico internacional e interno de los derechos culturales. Algo similar puede decirse sobre los trabajos de André-Noël Roth y Alfredo Sarmiento, relativos a la implementación y evaluación de políticas públicas culturales con enfoque de derechos, cuyos planteamientos conceptuales y propuestas técnicas aportan a la discusión general sobre el alcance y naturaleza de esta perspectiva de política. De hecho, dado que una de las características del enfoque de derechos es la exigencia de integralidad, la

¹ Durante dicho seminario los asistentes tuvieron la oportunidad de participar en unos talleres de discusión orientados a partir de los siguientes ejes temáticos: el concepto de derechos culturales adecuado para el establecimiento de una política pública cultural en Bogotá, los criterios para la protección de las distintas expresiones culturales presentes en la ciudad, y la relación entre política cultural y territorios. La relatoría que recoge las discusiones de estos talleres puede consultarse en la página *web* de la Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte www.culturarecreacionydeporte.gov.co/portal/ y en la del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DeJuSticia) www.dejusticia.org.

reflexión sobre un sector específico de la política pública necesariamente plantea la exigencia de dimensionarlo en la perspectiva más amplia de la Administración Pública, como un todo.

La segunda característica es que los textos que utilizan como referente articulador de su reflexión la política cultural en Bogotá, que son los escritos por Camilo Borrero, Claudia Mosquera y Marta Zambrano, están contruidos a partir de un diálogo con los principales referentes teóricos que nutren la discusión en torno al alcance de los derechos culturales y a los modos de hacerlos efectivos. En este sentido, los trabajos aportan también elementos para comprender, desde distintas perspectivas, los componentes de tales corrientes teóricas.

Y a estas dos características es preciso agregar que incluso las reflexiones más específicas sobre el caso bogotano tienen también la vocación de constituir reflexiones más generales sobre las políticas culturales en ciudades que, como la capital colombiana, se han convertido en epicentros de la interculturalidad a causa del desplazamiento forzado por la violencia, de los flujos migratorios determinados por las condiciones económicas y de la diversificación de identidades urbanas constituidas a partir de elementos tan distintos como la música, la religión, la sexualidad o el deporte.

De conformidad con estas características, el libro pretende aportar conceptualmente tanto a las discusiones sobre la política cultural en Bogotá, como a los debates contemporáneos sobre la garantía de los derechos culturales.

La obra está dividida en tres partes, más una sección de anexos. La primera parte, conformada por nuestro texto y por el trabajo de Tatiana Rincón, presenta una visión integral del marco jurídico de los derechos culturales. Así, el texto de nuestra autoría comienza por destacar la paradójica situación de los derechos culturales en el mundo contemporáneo, que se han vuelto protagónicos a nivel político, pero su concreción jurídica sigue siendo precaria, aunque haya habido desarrollos recientes prometedores. El artículo contiene, entonces, una síntesis descriptiva de la evolución del marco jurídico internacional de los derechos culturales, así como de los rasgos de la jurisprudencia constitucional al respecto. Este trabajo le ofrece al lector un mapa y una cronología que le permiten ubicarse en el conjunto de los instrumentos internacionales de protección de estos derechos, así como aprehender los rasgos prominentes de la jurisprudencia constitucional al respecto.

Por su parte, el texto de Tatiana Rincón posiciona los derechos culturales dentro de la categoría más amplia de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) y se concentra en la cuestión de su exigibilidad judicial. Para tal efecto presenta los

fundamentos jurídicos internacionales de esta exigibilidad y expone varias decisiones protectoras de los DESC adoptadas por organismos internacionales, principalmente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aunque solo algunas de las decisiones expuestas se refieren específicamente a derechos culturales, esta miscelánea de casos contribuye a pensar en alternativas que impulsen la judicialización de estos derechos, con miras no solo a garantizar su protección en situaciones concretas, sino a nutrir las perspectivas de una política pública con enfoque de derechos.

La segunda parte del libro agrupa los trabajos de André-Noël Roth y Alfredo Sarmiento, relativos a las políticas públicas con enfoque de derechos. En esta parte el lector encontrará elementos conceptuales y técnicos para la implementación y la evaluación de una política cultural con enfoque de derechos. El texto de André-Noël Roth se concentra en el tipo de estructura político-administrativa que se requiere para una intervención pública basada en un enfoque de derechos. En sus palabras, “la adopción de un enfoque de derechos significa [...] concebir una nueva institucionalidad” que responda adecuadamente a la matriz conceptual de este enfoque, la cual se encuentra articulada en torno a los principios de universalidad, igualdad y no discriminación; exigibilidad; participación; integralidad y progresividad. Lo que evidencia con acierto este trabajo es que el enfoque de derechos implica mucho más que la adopción de cierto lenguaje para la formulación de una política. De este modo, tomarse en serio la participación, por ejemplo, implica democratizar la Administración Pública; en el mismo sentido, la integralidad exige superar las dificultades derivadas de la falta de coordinación institucional; y la exigibilidad demanda la apertura de escenarios de rendición de cuentas y la adopción de instrumentos expeditos de reclamo.

Estos principios de una política con enfoque de derechos son también retomados en el texto de Alfredo Sarmiento, que plantea las condiciones para generar un sistema de evaluación de la política cultural del Distrito Capital. Según el autor, los principios de universalidad y exigibilidad, sumados a los de accesibilidad y equidad, constituyen los estándares de valoración que deben ser tenidos en cuenta en un sistema de evaluación de una política con enfoque de derechos. En coincidencia también con el trabajo del profesor Roth, este texto resalta que la participación de las comunidades de base en la definición de los planes culturales es un componente necesario en la evaluación de una política cultural con enfoque de derechos. A partir de esta matriz conceptual que atraviesa los dos textos de esta segunda parte del libro, el profesor Sarmiento especifica las pautas que deben ser tenidas en cuenta en el diseño e implementación de una metodología de evaluación de los derechos culturales.

La tercera parte del presente volumen reúne trabajos de Marta Zambrano, Claudia Mosquera y Camilo Borrero en los que, a partir de los debates contemporáneos sobre multiculturalismo, interculturalidad y ciudadanía, se plantean interrogantes y se avizoran propuestas para la construcción de una política cultural para una ciudad como Bogotá. Así, el trabajo de Marta Zambrano describe lo que ella denomina “la trasfiguración multicultural bogotana”, que está asociada tanto a procesos de reubicación étnica como de reindigenización, y el modo como, particularmente en la última década, la cuestión de los derechos étnicos ha venido siendo incluida en la agenda política de la ciudad. Una de las ideas que permean su trabajo es que pensar los derechos étnicos en escenarios urbanos comporta nuevos desafíos. El ejercicio de estos derechos ha estado articulado fundamentalmente a la noción de *territorios colectivos*, que han sido concebidos como escenarios esenciales para la afirmación de las identidades étnicas. Sin embargo, en palabras de Marta Zambrano, la presencia de grupos étnicos en una ciudad como Bogotá contraviene “la persistente asociación hegemónica entre tiempo, espacio e identidad”, lo cual implica repensar el lugar de los derechos étnicos más allá, por ejemplo, de la tradicional figura de los resguardos.

Por su parte, el texto de Claudia Mosquera describe el modo como, sobre todo a partir de los últimos tres lustros, “la ‘cuestión afro’ se ha convertido en parte integral de la agenda institucional distrital”, y reconoce los avances que se han dado con la apertura de escenarios de reflexión académica y de espacios institucionales. Pero, al mismo tiempo, enjuicia lo que ella denomina *multiculturalismo acrítico*, que ha caracterizado a algunas de las actuaciones del Distrito, que han tendido más a folclorizar las expresiones diversas de la cultura y a capturar estereotipos de lo autóctono, que a realizar una intervención efectiva orientada a la superación de la desigualdad. En vista de esto, la autora propone potenciar la ciudadanía diferenciada de las personas afrodescendientes, lo cual pasa necesariamente por un proceso de lucha contra la discriminación racial que ella apunta como una tarea del Distrito Capital.

Ahora bien, mientras Marta Zambrano y Claudia Mosquera se concentran en la cuestión de los retos que implica pensar en los derechos étnicos en la ciudad, Camilo Borrero plantea la cuestión en la clave más amplia de los distintos modos culturales que coexisten en los escenarios urbanos, los cuales incluyen, por supuesto, los propios de los grupos étnicos, pero no se agotan en estos. En este sentido, la pregunta que orienta el texto es la de cómo articular las formas de protección de las identidades étnicas con la de otras formas culturales que comprenden universos tan distintos como los de las comunidades religiosas, las tribus urbanas y los de distintas

regiones que confluyen en una ciudad como Bogotá. Pero más que ofrecer respuestas definitivas a la cuestión, lo que hace el texto es plantear una serie de interrogantes para orientar un debate público abierto e informado sobre la materia, apuesta esta que es plenamente coherente con la idea de la participación como principio esencial de una política pública con enfoque de derechos.

Pero además de las reflexiones específicas sobre los derechos culturales en Bogotá, los tres textos agrupados en esta sección aportan a la discusión teórica sobre los enfoques a partir de los cuales es posible concebir estos derechos en general. Así, el texto de Camilo Borrero presenta una síntesis de las respuestas dadas por el multiculturalismo liberal y las corrientes de la interculturalidad a los principales interrogantes que plantea la protección de los derechos étnicos, y explora las diferencias entre las matrices conceptuales a partir de las cuales se comprenden estos derechos y aquellas que se refieren a los derechos culturales más allá de la perspectiva étnica. Claudia Mosquera, por su parte, explica en detalle el alcance del multiculturalismo y llama la atención sobre las potencialidades inexploradas de este enfoque en el contexto colombiano. Y Marta Zambrano se concentra en un punto concreto del debate teórico, a saber, los límites de la ciudadanía multicultural frente a las cuestiones de clase, las desigualdades económicas y la justicia social, a partir del cual interroga críticamente los avances de esta perspectiva en Colombia.

Finalmente, en la sección de anexos el lector encontrará dos documentos de referencia que contienen lineamientos para pensar en una política cultural con enfoque de derechos. El primero es un texto del experto de la Unesco Anastasio Mitjans, en el cual enuncia los principios generales que deben ser tenidos en cuenta en el diseño y ejecución de una política de este tipo, así como algunas vías posibles para la realización de los derechos culturales. El segundo es la Declaración de Friburgo de 2007, que es el instrumento internacional más reciente que avanza en la delimitación, sistematización y caracterización de los derechos culturales.

Como se puede apreciar, el libro recoge una gama diversa de aportes en los que se cruzan la discusión teórica con la reflexión concreta sobre la política cultural en Bogotá, los avances internacionales con los desarrollos nacionales y locales, y las certezas que proporcionan los fundamentos jurídicos con las preguntas acerca de cómo construir políticas en correspondencia con estos. Esperamos que de este modo el libro contribuya a abonar la discusión pública sobre la realización efectiva de los derechos culturales en la ciudad.

I

Marco jurídico interno e internacional de los derechos culturales

Los derechos culturales: entre el protagonismo político y el subdesarrollo jurídico

Rodrigo Uprimny Yepes
Luz María Sánchez Duque

Los derechos culturales tienen en el mundo contemporáneo un estatus paradójico: han adquirido un protagonismo político considerable, pero siguen estando caracterizados por una especie de subdesarrollo jurídico.

Así, en el mundo de hoy se habla de *conflictos culturales* e *identidad cultural* con una frecuencia e intensidad que eran impensables hace pocas décadas. La política del reconocimiento de la diversidad y la diferencia ha capturado el foco de atención de las reivindicaciones sociales, que anteriormente tendían a centrarse en la impugnación de las estructuras económicas injustas. Los conflictos culturales han adquirido igualmente una importancia creciente, desplazando incluso en muchas ocasiones a las luchas contra la explotación económica o por la redistribución de la riqueza material. Y por eso, en los últimos años el tema de los derechos culturales

ha cobrado una inusitada relevancia. El sociólogo francés Alain Touraine expresó sin ambages esta creciente tendencia al sostener, en una entrevista concedida en el año 2000, que la defensa de los derechos culturales “es el principal punto de la agenda en un mundo de consumo de masas, de comunicación de masas, donde el poder social no se limita más al poder político, sino que se ha extendido al poder económico y ahora al poder cultural”.¹

Este protagonismo de las cuestiones culturales puede ser explicado por muchas razones, pero al menos tres son relevantes: la primera es el surgimiento de nuevos movimientos sociales afincados en reivindicaciones de tipo identitario, especialmente a partir de la finalización de la Guerra Fría; la lucha contra los estereotipos afincados en patrones culturales abanderada por mujeres, *gays* y lesbianas constituye un buen ejemplo de este tipo de movimientos, que parecen inspirarse más en la idea de la justicia como reconocimiento que en la búsqueda de una mayor justicia distributiva, conforme a la conocida distinción de Nancy Fraser (2000). La segunda es el aumento de la movilidad a escala global y de los contactos interculturales propiciados por la globalización, que han hecho más visibles las diversidades culturales en una misma sociedad, lo cual ha llevado a la necesidad de formas de lo que algunos autores han llamado “justicia cultural” para mediar los posibles conflictos derivados de esa diversidad cultural creciente (Gomez-Muller, 2011). La tercera es el ataque a la concepción universalista de los derechos humanos desde ciertas tesis comunitaristas o que defienden cierto relativismo cultural, según las cuales las nociones de *justicia* están siempre entroncadas en tradiciones culturales específicas que deben ser respetadas. El reciente protagonismo de los derechos culturales puede entonces ser visto como una respuesta, desde la propia práctica y filosofía de los derechos humanos, a las demandas de los nuevos movimientos sociales, a los retos que plantea el aumento de los contactos interculturales a nivel global y local, y a las críticas al universalismo de los derechos humanos.

Sin embargo, en contraste con este creciente protagonismo político de los derechos culturales, su desarrollo jurídico ha sido lento y parcial, y en todo caso inferior al de los otros derechos humanos. Así, si uno analiza, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Pidesc), advierte que de los 25 artículos que se refieren a los derechos solamente uno alude de ma-

¹ Entrevista disponible en Vignolo (2009, p. 99). Igualmente disponible en www.culturalrights.net/descargas/drets_culturals136.pdf, consultado el 11 de diciembre de 2010.

nera específica a los derechos culturales, y se trata de una disposición relativamente breve y reducida en contenido semántico, en comparación con la riqueza de otros artículos de ese mismo tratado.² En el mismo sentido, el grado de judicialización de los derechos culturales es muy escaso en comparación con el de los derechos civiles y el de los derechos sociales. Por ejemplo, los casos de protección judicial de derechos culturales por la Corte Constitucional colombiana son muy escasos frente a la amplitud con la cual ese tribunal ha protegido los derechos civiles o los derechos sociales. Y de hecho muchos de los casos de judicialización de derechos culturales operan de modo subsidiario a la reivindicación de otros derechos, como la propiedad intelectual o la libertad de expresión. Esta escasa judicialización contribuye a su vez a que no solo la doctrina jurídica sobre este tema sea aún bastante pobre, sino que, además, existan aún agudas controversias sobre cuál es la teoría o la visión constitucional adecuada para amparar esos derechos culturales: si una visión pluralista liberal, si una concepción multicultural o si son necesarias otras visiones más articuladas a perspectivas interculturales o a las visiones críticas de las teorías postcoloniales.³

Este subdesarrollo jurídico ha sido ya advertido en distintos escenarios y periodos. Así, en un seminario realizado a comienzos de los años noventa en la Universidad de Friburgo sobre derechos culturales, se escogió la denominación de *categoría subdesarrollada* para referirse a estos en el título del evento, expresión que sirvió de base a una publicación ulterior que recogería las actas de las discusiones (Meyer-Bisch, 1993). Y hace muy poco, la recién nombrada *experta independiente* de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos culturales resaltó en su primer informe preliminar este subdesarrollo jurídico de los derechos culturales, por lo cual destacó

² Pidesc, "Artículo 15: 1. Los Estados partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a: a) participar en la vida cultural; b) gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones; c) beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora. 2. Entre las medidas que los Estados partes en el presente pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura. 3. Los Estados partes en el presente pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora. 4. Los Estados partes en el presente pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales".

³ Sobre este debate véase, por ejemplo, Etxeberria (2011, p. 28 ss.), quien explora diversas vías teóricas de protección del derecho a la autonomía cultural de las comunidades indígenas. Véase igualmente Mosquera y León (2009, p. 57 ss.), quienes analizan la relación entre el reconocimiento cultural y la construcción de formas de ciudadanía diferenciada.

la necesidad de “investigar la mejor manera de distinguir los derechos humanos que se han de considerar culturales y definir con mayor precisión el contenido de esos derechos” (Shaheed, 2010, párr. 4).

Sin embargo, en los últimos años ese desfase entre el protagonismo político de los derechos culturales y su subdesarrollo jurídico parece haberse reducido considerablemente, pues no solo se han dado avances en su reconocimiento, sino que también se han dado pasos notables para suplir el alegado *déficit de claridad* sobre su contenido y alcance. El propósito de este texto es entonces presentar un panorama de tales avances, para lo cual expondremos en primer lugar los más notables desarrollos en el ámbito internacional en materia de derechos culturales y, en segundo lugar, analizaremos el estado de estos derechos en el contexto constitucional colombiano. Finalmente, a título de conclusión, señalaremos algunos de los principales desafíos que en materia jurídica siguen planteando estos derechos.

1. Los avances jurídicos en el ámbito internacional

Según nuestro criterio, es posible distinguir tres fases en el desarrollo jurídico de los derechos culturales a nivel internacional. La primera es una fase de reconocimiento y positivación, que se da entre finales de la década de los años cuarenta y la de los sesenta del siglo xx, y que se caracteriza por que se incluyen por primera vez derechos culturales en instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos. Pero se trata de una incorporación muy genérica y esquemática. La segunda es una fase de expansión y desarrollo, que se puede ubicar entre los finales de la década de los ochenta y el primer lustro del siglo xxi, la cual se caracteriza por la adopción de declaraciones y convenciones que desarrollan el contenido de los derechos culturales, en particular con relación a dos aspectos: a) el patrimonio cultural y b) la diversidad cultural, esta última con desarrollos específicos en materia de pueblos indígenas y tribales. Y finalmente, en los últimos cinco años asistimos a una nueva fase, que podría catalogarse como *un esfuerzo de consolidación conceptual y jurídica*, y cuyos signos distintivos son el avance en la sistematización y la definición del contenido y alcance de los derechos culturales ya reconocidos, la adopción de mecanismos para favorecer tanto el desarrollo jurídico de estos derechos como su efectividad, y la profundización de los derechos culturales de los pueblos indígenas. A continuación se expondrá en detalle cada una de estas fases.

A. El reconocimiento y la positividad

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en abril de 1948, reconoció en su artículo XIII el derecho de toda persona a “participar en la vida cultural de la comunidad, el de gozar de las artes y el de disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales, y especialmente de los descubrimientos científicos”, y “a la protección de los intereses morales y materiales que le corresponden por razón de los inventos, obras literarias, científicas y artísticas de que sea autor”. Meses después, la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas consagraría en su artículo 27 estos mismos derechos, que serían a su vez recogidos en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales del 16 de diciembre de 1966. De este modo, el derecho a participar en la vida cultural y a beneficiarse de los progresos científicos, y el derecho a la propiedad intelectual, se convertirían en los primeros derechos culturales expresamente reconocidos en instrumentos de carácter internacional.

Por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966 reconoció en su artículo 27 el derecho de las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma. Con este reconocimiento, el catálogo de derechos culturales comenzó a ampliarse para incluir el derecho a la diversidad cultural, que específicamente en lo que atañe a los derechos de los pueblos indígenas se convertiría, posteriormente, en el de mayor desarrollo jurídico en el campo de los derechos culturales.

Como vemos, las principales declaraciones y pactos de derechos humanos ya reconocen y positivizan los derechos culturales desde la década de los sesenta, pero lo hacen de forma muy general y esquemática, si se la compara con los desarrollos más detallados de todos estos instrumentos internacionales en materia de derechos civiles, políticos o incluso sociales. Esto explica que en años ulteriores la agencia de Naciones Unidas más preocupada por los temas culturales, que es la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco), haya intentado avanzar en una mayor concreción de los derechos culturales. En efecto, el alcance de estos derechos culturales, así como la definición de directrices para garantizar su efectividad, serían expuestos en detalle por primera vez en la “Recomendación relativa a la participación y la contribución de las masas populares

en la vida cultural”, adoptada el 26 de noviembre de 1976 por la Unesco. En esta recomendación se define por primera vez el contenido del derecho a participar en la vida cultural, al indicar que el acceso a la cultura es “la posibilidad efectiva para todos, principalmente por medio de la creación de condiciones socioeconómicas, de informarse, formarse, conocer, comprender libremente y disfrutar de los valores y bienes culturales” (artículo 2.a). Igualmente dice esta recomendación que la participación en la vida cultural es “la posibilidad efectiva y garantizada para todo grupo o individuo de expresarse, comunicar, actuar y crear libremente, con objeto de asegurar su propio desarrollo, una vida armoniosa y el progreso cultural de la sociedad” (artículo 2.b). La recomendación también plantea directrices para la adopción de medidas legislativas, técnicas, administrativas y económicas “para democratizar los medios y los instrumentos de la acción cultural, a fin de que todos los individuos puedan participar plena y libremente en la creación de la cultura y en sus beneficios, de acuerdo con las exigencias del progreso social” (artículo 1).

Los instrumentos adoptados en esta fase no solo reconocieron por primera vez los derechos culturales como derechos humanos, sino que sentaron las bases sobre las cuales se asientan los desarrollos que se darían en las décadas posteriores.

B. Expansión y desarrollo

Durante el período comprendido entre los finales de la década de los ochenta y el primer lustro del siglo xx se produjeron varios instrumentos internacionales relacionados con dos tópicos ligados a los derechos culturales: el patrimonio cultural y la diversidad cultural, este último con desarrollos específicos en materia de los derechos de los pueblos indígenas y tribales. Ambos tópicos están estrechamente vinculados y ambos a la vez apuntan a la promoción de los derechos culturales. En efecto, la protección del patrimonio es un presupuesto para garantizar los derechos de participación y acceso a la cultura, así como un elemento indispensable para el respeto y promoción de la diversidad cultural. Por otro lado, el respeto de la diversidad cultural es un presupuesto clave para definir las rutas de protección del patrimonio cultural, en aras de evitar la invisibilización de ciertas expresiones de la cultura. Brevemente procederemos a presentar los desarrollos en estos dos ámbitos.

En lo que respecta al patrimonio cultural, el 15 de noviembre de 1989 fue adoptada la “Recomendación sobre la salvaguardia de la cultura tradicional y popular” por la Conferencia General de la Unesco. En esta se sugiere a los Estados adoptar medidas con el objeto de conservar, salvaguardar, difundir y proteger la cultura

tradicional y popular, entendida como el “conjunto de creaciones que emanan de una comunidad cultural fundadas en la tradición, expresadas por un grupo o por individuos y que reconocidamente responden a las expectativas de la comunidad en cuanto expresión de su identidad cultural y social”. Esa recomendación precisa además que “las normas y los valores se transmiten oralmente, por imitación o de otras maneras”, y que sus formas “comprenden, entre otras, la lengua, la literatura, la música, la danza, los juegos, la mitología, los ritos, las costumbres, la artesanía, la arquitectura y otras artes”.

Esta recomendación no es en *stricto sensu* una norma internacional obligatoria, pues no es un tratado ni cabe claramente en las otras dos fuentes tradicionalmente aceptadas en derecho internacional, como son a) la costumbre internacional, o b) los llamados *principios de derecho*, reconocidos por los principales ordenamientos jurídicos.⁴ Este tipo de documentos, como esta recomendación o las declaraciones de la Asamblea General de Naciones Unidas, representa, entonces, una forma de derecho emergente, que a veces la doctrina conoce como instrumentos de *soft law*⁵ o *derecho suave*. Estos documentos de *soft law* son muy diversos, pues pueden ser resoluciones o declaraciones no vinculantes de organismos internacionales, acuerdos políticos no vinculantes entre Estados⁶ o ciertos documentos desarrollados por actores no estatales, pero con impacto internacional, como podría ser una declaración elaborada por los doctrinantes más reconocidos en cierta materia o por las ONG más representativas en un determinado tema. Estos textos, sin ser obligatorios, no pueden ser desestimados como *no derecho*, o como una simple fuente auxiliar doctrinaria, pues han sido aprobados por organismos internacionales, en especial de la ONU, o al menos han sido desarrollados al amparo de dichas organizaciones internacionales, o son expresiones significativas de actores no estatales. Precisamente para tomar en cuenta la realidad normativa de esos documentos es que desde

⁴ El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia es considerado la norma de referencia en materia de sistema de fuentes del derecho internacional público, e indica que son fuentes a) los tratados, b) la costumbre, c) los principios generales de derecho admitidos por las naciones civilizadas; igualmente admite como fuente subsidiaria e interpretativa d) las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas más autorizados de las distintas naciones.

⁵ Sobre la noción de *soft law* véase Uprimny (2006, p. 98 ss.).

⁶ Son los acuerdos no vinculantes entre Estados, esto es, textos firmados por los Estados pero que no son tratados, por cuanto no pretenden establecer obligaciones jurídicas, sino compromisos morales o políticos. Los ejemplos clásicos en esta materia son muchos acuerdos y declaraciones en materia ambiental, como la Declaración de Estocolmo de 1972 sobre el tema.

hace varias décadas algunos doctrinantes hablan del llamado *soft law* en derecho internacional para referirse a esa zona gris conformada por textos que no son estrictamente derecho, conforme al sistema tradicional de fuentes, pero que no carecen de relevancia ni de cierta fuerza jurídica, por lo que no podrán ser considerados como simples consideraciones de *lege ferenda*, esto es, simples sugerencias sobre lo que debería ser el derecho, y no sobre lo que efectivamente es. Es más, los Estados tienden a veces a comprometerse muy vigorosamente con el cumplimiento de esos documentos de *soft law*, e incluso, y por paradójico que parezca, en ciertos campos lo hacen con más voluntad que frente a los tratados y otras normas vinculantes de derecho internacional.⁷ En todo caso, esos documentos de *soft law* son relevantes para interpretar el alcance de las obligaciones internacionales de los Estados y pueden además “endurecerse”, en la medida en que puedan ser reconducidos a algunas de las fuentes tradicionales principales del derecho internacional, como los tratados, la costumbre o los principios generales de derecho, con lo cual adquieren (o al menos expresan) una fuerza jurídica indudable, incluso conforme a las visiones más prudentes, tradicionales y positivistas del sistema de fuentes del derecho internacional. Por ello, más allá de su valor doctrinario, que siempre es claro, los documentos de *soft law* pueden adquirir fuerza vinculante, o al menos enorme relevancia jurídica, como a) una “interpretación autorizada” de un tratado, b) una prueba o una expresión de una costumbre internacional, o c) como una expresión o concreción de determinados “principios generales de derecho”.

Ahora bien, en el presente caso, esta recomendación de la Unesco, que en sí misma es jurídicamente relevante sin ser estrictamente obligatoria, como ya se explicó, tuvo desarrollos posteriores que hicieron vinculantes muchos de sus contenidos. En efecto, una buena parte de sus mandatos fueron recogidos y desarrollados posteriormente por un tratado internacional claramente vinculante, que es la Convención de Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial, que fue adoptada por la Conferencia General de la Unesco el 17 de octubre de 2003 y ratificada por numerosos países.⁸ Así, el concepto de *patrimonio cultural inmaterial* recoge los elementos del

⁷ Un ejemplo es la relación entre los Objetivos de Desarrollo del Milenio y el Pidesc. Mientras que los primeros son a lo sumo *soft law*, los mandatos del Pidesc son derecho vinculante para los Estados que hayan ratificado este tratado. Sin embargo, en la práctica los Estados parecen hacer más esfuerzo por cumplir los Objetivos de Desarrollo del Milenio que el Pidesc. Véase al respecto Uprimny (2010, pp. 107-118).

⁸ Aprobada en Colombia mediante la Ley 1037 de 2006 y declarada exequible por la Corte Constitucional por medio de la sentencia C-120 de 2008.

concepto de *cultura tradicional y popular* incluido en la Recomendación de 1989, al definirse aquel como “los usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas —junto con los instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que les son inherentes— que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte integrante de su patrimonio cultural” (artículo 2.1). El propósito de esta convención es salvaguardar las distintas expresiones del patrimonio cultural. Para tal efecto, el tratado crea un Comité para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (artículo 5) integrado por representantes de los Estados, así como un Fondo para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (artículo 25), que es administrado por dicho comité, de conformidad con los lineamientos que fije la Asamblea General. Este comité tiene como función central “promover los objetivos de la Convención y fomentar y seguir su aplicación” (artículo 7.a). De modo más concreto, a este comité le corresponde, por ejemplo, crear, actualizar y divulgar una *Lista representativa del patrimonio cultural inmaterial de la humanidad* (artículo 16), función esta que se complementa con la asignada a los Estados partes de “identificar y definir los distintos elementos del patrimonio cultural inmaterial presentes en su territorio con participación de las comunidades, los grupos y las organizaciones no gubernamentales pertinentes” (artículo 11.a).

En lo que tiene que ver con la diversidad cultural, se encuentra la “Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas”, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1992, que desarrolla el derecho consagrado en el artículo 27 del PIDESC. Casi una década después, el 2 de noviembre de 2001, la Conferencia General de la Unesco adoptó la “Declaración universal sobre la diversidad cultural”, que hace énfasis en la promoción de los derechos culturales como “marco propicio para la diversidad cultural”. De conformidad con esto, esta declaración dispone que “Toda persona debe tener la posibilidad de expresarse, crear y difundir sus obras en la lengua que desee, y en particular en su lengua materna”; igualmente precisa que “toda persona tiene derecho a una educación y una formación de calidad que respeten plenamente su identidad cultural” y debe además “tener la posibilidad de participar en la vida cultural que elija y conformarse a las prácticas de su propia cultura, dentro de los límites que impone el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales” (artículo 5). Resalta la Declaración, además, la necesidad de velar “por que todas las culturas puedan expresarse y darse a conocer” mediante la garantía de “La libertad de expresión, el pluralismo de los medios de comunicación, el plurilingüismo, la igualdad de acceso a las expresiones artísticas,

al saber científico y tecnológico”, así como “la posibilidad, para todas las culturas, de estar presentes en los medios de expresión y de difusión” (artículo 6). El anexo de esta declaración contiene orientaciones para su implementación, entre las cuales cabe destacar las que instan a los Estados a adoptar medidas para salvaguardar el patrimonio lingüístico, facilitar la difusión de las diversas expresiones culturales en los distintos medios de comunicación, respetar y proteger los sistemas de conocimiento tradicionales, apoyar la actividad artística, la investigación científica y la consolidación de industrias culturales, y proteger los derechos de autor, pero defendiendo al mismo tiempo el derecho de acceso a la cultura.

Retomando algunos aspectos contenidos en la referida declaración, el 20 de octubre de 2005 fue adoptada la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales. Al igual que los instrumentos anteriores, esta convención se orienta a la protección y promoción de las diversas manifestaciones de la cultura, para lo cual dispone que las partes procurarán crear en su territorio un entorno que incite a las personas y a los grupos a

... crear, producir, difundir y distribuir sus propias expresiones culturales, y tener acceso a ellas, prestando la debida atención a las circunstancias y necesidades especiales de las mujeres y de distintos grupos sociales, comprendidas las personas pertenecientes a minorías y los pueblos autóctonos; [las personas y grupos deberán también] tener acceso a las diversas expresiones culturales procedentes de su territorio y de los demás países del mundo. [Artículo 7.1].

La Convención también precisa que se debe reconocer la “contribución de los artistas, de todas las personas que participan en el proceso creativo, de las comunidades culturales y de las organizaciones que los apoyan en su trabajo”, teniendo en cuenta que su papel fundamental “es alimentar la diversidad de las expresiones culturales” (artículo 7.2).

Pero además de estas obligaciones, la Convención establece medidas de protección para hacer efectivos sus propósitos. Así, establece que las partes podrán determinar “si hay situaciones especiales en que las expresiones culturales en su territorio corren riesgo de extinción, o son objeto de una grave amenaza o requieren algún tipo de medida urgente de salvaguardia” (artículo 8). Para hacer frente a tales situaciones, y en general para promover los objetivos de la Convención, se establece un Comité Intergubernamental para la Protección y la Promoción de la Diversidad

de las Expresiones Culturales (artículo 23) y se crea un Fondo Internacional para la Diversidad Cultural (artículo 18).

Por otro lado, la Convención tiene un elemento nuevo respecto a los instrumentos anteriores, que es el énfasis en dos aspectos: el primero es el fomento de la interacción cultural en virtud del cual la Convención se fija como objetivos

[artículo 1.b] [...] crear las condiciones para que las culturas puedan [...] mantener interacciones libremente de forma mutuamente provechosa; [artículo 1.c] fomentar el diálogo entre culturas a fin de garantizar intercambios culturales más amplios y equilibrados en el mundo en pro del respeto intercultural y una cultura de paz; [artículo 1.d] fomentar la interculturalidad con el fin de desarrollar la interacción cultural, con el espíritu de construir puentes entre los pueblos.

El segundo aspecto es la alusión al vínculo entre *cultura y desarrollo* y su apuesta por fortalecerlo (artículo 1.f). En virtud de esto, la Convención dispone que “Las partes se esforzarán por integrar la cultura en sus políticas de desarrollo a todos los niveles a fin de crear condiciones propicias para el desarrollo sostenible” (artículo 13), y hace un llamado a fomentar la cooperación con los países en desarrollo, “a fin de propiciar el surgimiento de un sector cultural dinámico” (artículo 14).

Cabe destacar que el tema de la diversidad cultural ha tenido un dinamismo particular en relación con los pueblos indígenas y tribales. De hecho, se puede hablar de una suerte de etnización de las cuestiones asociadas con la identidad cultural que explica que el ámbito de los derechos culturales de los pueblos indígenas y tribales sea uno de los de mayor desarrollo.⁹ Uno de los principales hitos en esta materia es el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado en 1989. Uno de los ejes de este convenio es el respeto y la protección de la identidad cultural de estos pueblos. Así lo disponen el artículo

⁹ Esta etnización del tema de la diversidad cultural explica que, por ejemplo, en el primer informe rendido por la *experta independiente* en la esfera de los derechos culturales se note un esfuerzo por destacar las múltiples dimensiones del tema de la identidad cultural más allá de lo étnico. Según la señora Shaheed, las personas participan “simultáneamente en varias comunidades culturales sobre la base de fundamentos como la etnicidad, la descendencia, la religión, las creencias y convicciones, el idioma, el género, la edad, la afiliación de clase, la profesión, formas de vida y la ubicación geográfica”, por lo cual es claro que “las identidades no se basan exclusivamente, desde luego, en la etnicidad, ni son uniformes dentro de una misma comunidad” (Shaheed, 2010, párr. 23).

2.b, que indica que los Estados deben promover “la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones”; el artículo 4.1, que impone a los Estados el deber de adoptar “las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados”; el artículo 5.a, que establece que al aplicar las disposiciones del Convenio “deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente”; y el artículo 7.1 que dispone que

... los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural...

Una de las medidas más importantes de este convenio es el establecimiento del deber de los Estados de consultar con los pueblos indígenas y tribales toda decisión susceptible de afectarlos directamente (artículo 6, num. 1, lit. a). El proceso de consulta constituye un mecanismo importante para la garantía de los derechos culturales de estos pueblos, en la medida en que abre un espacio para que estos puedan plantear y defender sus propias prioridades y expectativas como pueblos frente a proyectos que pueden afectar sus tradiciones culturales o incluso constituir una amenaza frente a su propia supervivencia cultural.

C. ¿La consolidación jurídica y conceptual?

Como vimos, en la fase que llamamos *de expansión y desarrollo*, la comunidad internacional, en especial por medio de organismos especializados, como la Unesco, adoptó inicialmente instrumentos de *soft law* que desarrollaron significativamente el contenido de los derechos culturales, en especial en relación con la protección de la diversidad cultural y del patrimonio cultural. Muchos de esos contenidos normativos fueron luego recogidos en tratados que han sido ratificados por muchos Estados. Sin embargo, a pesar de esos avances, subsistían muchas perplejidades sobre el significado y contenido de los derechos culturales. Esto podría también

estarse corrigiendo, pues en los últimos años, más concretamente a partir de 2007, se han presentado avances importantes que, por un lado, profundizan en el reconocimiento de los derechos culturales, especialmente de los pueblos indígenas; y por otro, pretenden enfrentar su subdesarrollo jurídico mediante la sistematización y la clarificación de su contenido y alcance. Por eso podríamos estar entrando en una fase de consolidación jurídica y conceptual de estos derechos. La mayor parte de esos avances no se dieron en tratados u otras normas estrictamente vinculantes, sino en documentos de *soft law*, con mayor o menor fuerza jurídica, pero con indudable importancia jurídica y conceptual.

El más claro ejemplo de profundización y avance jurídico se da en la cuestión de los derechos de los pueblos indígenas, en especial debido a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, del 13 de septiembre de 2007, que no solo reafirma y aclara derechos ya reconocidos, sino que avanza en el reconocimiento de nuevas perspectivas para el ejercicio de estos derechos. Al igual que el Convenio 169, esta declaración reconoce el derecho de los pueblos indígenas a practicar, mantener, proteger, revitalizar y desarrollar sus tradiciones culturales. Pero la Declaración va más allá que el Convenio al disponer el derecho a la libre determinación de los pueblos, que comporta el derecho a definir “libremente su condición política y [perseguir] libremente su desarrollo económico, social y cultural” (artículo 3). En consonancia con esto, la Declaración no solo consagra la consulta previa, sino que dispone que esta debe realizarse a fin de obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas (artículo 19). Igualmente establece que los

Estados proporcionarán reparación por medio de mecanismos eficaces, que podrán incluir la restitución, establecidos conjuntamente con los pueblos indígenas, respecto de los bienes culturales, intelectuales, religiosos y espirituales de que hayan sido privados sin su consentimiento libre, previo e informado o en violación de sus leyes, tradiciones y costumbres. [Artículo 11.2].

En lo que respecta a la educación, la Declaración también va más allá que el Convenio. Así, el Convenio indica que los programas de educación se deberán formular y aplicar en cooperación con los pueblos indígenas, con miras a “transferir progresivamente” su realización a estos, y que los Gobiernos “deberán reconocer el derecho de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de educación, siempre que tales instituciones satisfagan las normas mínimas establecidas por la

autoridad competente en consulta con esos pueblos” (artículo 27). Por su parte, la Declaración dispone que los “pueblos indígenas tienen derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas, en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje” (artículo 14.1). Adicionalmente, la Declaración contiene disposiciones orientadas a la difusión de la cultura indígena. Así, el artículo 15 establece que “Los pueblos indígenas tienen derecho a que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones queden debidamente reflejadas en la educación pública y los medios de información públicos”, mientras que el artículo 16.2 dispone que “Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar que los medios de información públicos reflejen debidamente la diversidad cultural indígena”.

Por su parte, los avances en materia de sistematización y clarificación se concretan esencialmente en dos instrumentos internacionales recientes de *soft law*, que se refieren de manera específica a los derechos culturales y que constituyen los desarrollos más comprehensivos en esta materia.

El primer documento es la llamada “Declaración de Friburgo sobre derechos culturales”, del 7 de mayo de 2007. Este texto no fue adoptado por los Estados ni por ningún organismo internacional, sino por un grupo de académicos que desde hace varios años reflexionan sobre derechos culturales en la Universidad de Friburgo.¹⁰ Por ello la fuerza jurídica formal de esta declaración es limitada, incluso como documento de *soft law*, pero no por ello debe minimizarse su importancia, puesto que tiene un valor doctrinario significativo, por ser la expresión de años de reflexión de respetados doctrinantes en la materia. Es posible, entonces, que esta declaración pueda adquirir en el futuro un valor jurídico creciente, como sucedió con otros documentos semejantes en otros campos de derechos humanos.¹¹ Y, en todo caso, la Declaración nos parece significativa por su contenido intrínseco, en la medida en que es un aporte a la clarificación del alcance y el estatus de los derechos culturales. En efecto, la Declaración busca precisar “el lugar que ocupan los derechos culturales

¹⁰ Una transcripción de la Declaración se puede encontrar en el anexo del presente libro.

¹¹ Un ejemplo son los llamados “principios de Limburgo” en derechos económicos, sociales y culturales, adoptados por unos expertos en la materia reunidos en Maastrich, Holanda, en junio de 1986. Ellos constituyen una interpretación académica muy respetada sobre el sentido y la aplicación de las normas internacionales sobre estos derechos, y por ello han adquirido progresivamente fuerza jurídica. Por ejemplo, la Corte Constitucional reconoció la importancia de estos principios como la doctrina más autorizada en la materia, y los usó en la sentencia C-251 de 1997, al estudiar la constitucionalidad del Protocolo de San Salvador en derechos económicos, sociales y culturales.

en el seno del sistema de los derechos humanos, junto con una mejor comprensión de su naturaleza y de las consecuencias de sus violaciones”, con el objeto de evitar “que sean utilizados en favor del relativismo cultural, o como pretexto para enfrentar comunidades o pueblos”; se expresa una preocupación por la relación entre las violaciones de los derechos culturales con la generación de conflictos que son a su vez “causas principales de la violencia, de las guerras y del terrorismo”; igualmente se resalta la relación entre el respeto de los derechos culturales y el “desarrollo sostenible basado sobre la indivisibilidad de los derechos humanos”, al indicar que aquellos son un factor determinante para “la legitimidad y la coherencia” de ese desarrollo. Y por otro lado se advierte la necesidad de universalizar los derechos culturales, extendiéndolos a los distintos ámbitos de la ciudadanía. Al respecto dice la Declaración que “los derechos culturales han sido reivindicados principalmente en el contexto de los derechos de las minorías y de los pueblos indígenas, y que es esencial garantizarlos de manera universal y, en particular, para las personas desaventajadas”.

De conformidad con los anteriores propósitos y necesidades, la Declaración avanza en la delimitación, sistematización y caracterización de los derechos culturales. Por un lado, el texto destaca lo que podría denominarse como *la dimensión cultural* de todos los derechos humanos. Según la Declaración, “La realización efectiva de un derecho humano implica tomar en consideración su adecuación cultural, en el marco de los principios fundamentales aquí enunciados” (artículo 1-e). De conformidad con esto, la Declaración enfatiza, por ejemplo, que la educación debe contribuir al libre y pleno desarrollo de la identidad cultural (artículo 6) y que igual contribución debe hacer el derecho a recibir una información libre y pluralista (artículo 7).

Por otro lado, la Declaración aporta en la caracterización de los derechos culturales desde una perspectiva de la integralidad de los derechos humanos, pues destaca las conexiones de los derechos culturales con otro tipo de derechos. Así por ejemplo, se advierte que el derecho a elegir y a que se respete la identidad cultural (artículo 3-a) se ejerce en especial “en conexión con la libertad de pensamiento, conciencia, religión, opinión y de expresión”, así como el derecho a acceder a los patrimonios culturales (artículo 3-c) se ejerce en particular por medio del ejercicio de los derechos a la educación y a la información.

El otro instrumento que avanza en la clarificación del contenido de los derechos culturales es la “Observación general 21”, sobre el derecho de toda persona a participar en la vida cultural, desarrollado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. La relevancia jurídica de este documento

es clara, pues dicho comité es, en cierta forma, el intérprete autorizado del contenido y alcance del Pidesc, por lo cual sus observaciones tienen un valor jurídico indudable, ya que pueden ser consideradas como “doctrina autorizada” sobre el contenido y alcance del Pidesc.

Ahora bien, al igual que la Declaración de Friburgo, esta observación general destaca las conexiones de este derecho con otros derechos humanos consagrados en el Pidesc, como el derecho a la educación (artículos 13 y 14) y el derecho a un nivel de vida adecuado (artículo 11), pero muy especialmente con otros derechos culturales, como el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones (artículo 15, párr. 1 b); el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora (artículo 15, párr. 1 c); el derecho a la indispensable libertad para la investigación científica y la actividad creadora (artículo 15, párr. 3); y el derecho de todos los pueblos a la libre determinación (artículo 1).¹² Resalta igualmente este documento que este derecho puede ser ejercido individualmente, en asocio con otras personas, o por una comunidad; e indica que puede ser objeto de limitaciones, siempre y cuando estas sean proporcionales, es decir, “deben perseguir un fin legítimo, ser compatibles con la naturaleza de ese derecho y ser estrictamente necesarias para la promoción del bienestar general de una sociedad democrática” (párr. 19).

En cuanto a las obligaciones de los Estados, la “Observación general” recuerda las conocidas obligaciones de respetar, proteger y cumplir planteadas por el mismo comité en observaciones anteriores, relativas a derechos sociales. Así, la obligación de respetar “requiere que los Estados partes se abstengan de interferir, directa o indirectamente, en el disfrute del derecho a participar en la vida cultural”. Por su parte, la obligación de “proteger exige que los Estados partes adopten medidas para impedir que otros actores interfieran con el derecho a participar en la vida cultural”, mientras que “la obligación de cumplir requiere que los Estados partes adopten las medidas adecuadas legislativas, administrativas, judiciales, presupuestarias, de promoción y de otra índole, destinadas a la plena realización del derecho” (párr. 48). Finalmente, esta observación general advierte también que, en virtud del mandato de no discriminación e igualdad de trato, las mujeres, niños, discapacitados, personas

¹² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Observación general 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural” (artículo 15, párrafo 1a del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 17 de mayo de 2010, párr. 2).

mayores, minorías, migrantes, pueblos indígenas y personas que viven la pobreza deben ser objeto de protección especial con miras a garantizarles el goce efectivo de este derecho a participar en la vida cultural.¹³

El último avance importante en materia de derechos culturales es la Resolución 10/23 del Consejo de Derechos Humanos, del 26 de marzo de 2009, que establece el mandato de un experto independiente en la esfera de los derechos culturales, al cual se le asignan las funciones de identificar las mejores prácticas, así como los obstáculos para la promoción y protección de los derechos culturales, y presentar recomendaciones para superarlos. En cumplimiento de este mandato, el 22 de marzo de 2010 la experta independiente que fue nombrada para tal efecto, la señora Farida Shaheed, presentó su primer informe al Consejo de Derechos Humanos (Shaheed, 2010).

Aunque se trata de un informe preliminar, el documento aporta algunas ideas relevantes para clarificar el contenido de los derechos culturales, así como para identificar algunos de los vacíos jurídicos más prominentes en esta materia. En primer lugar, la experta destaca el carácter polifacético de los derechos culturales, puesto que estos se relacionan con una multiplicidad de asuntos,

... como la expresión y la creación, incluso en diversas formas materiales y no materiales de arte, la información y la comunicación, el idioma, la identidad y la pertenencia a comunidades múltiples, diversas y cambiantes, la formulación de visiones específicas del mundo y la búsqueda de formas específicas de vida, la educación y la capacitación, el acceso, la contribución a la vida cultural y la participación en ella, la realización de prácticas culturales y el acceso al patrimonio cultural tangible e intangible. [Shaheed, 2010, párr. 9].

Estos vínculos tan estrechos de los derechos culturales con otros derechos humanos hace entonces difícil en ocasiones distinguirlos de estos.

¹³ Algunos de los instrumentos internacionales que consagran derechos para estos grupos contienen alusiones específicas a los derechos culturales. Así por ejemplo, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares, adoptada el 18 de diciembre de 1990, establece entre tales derechos los de acceder a la vida cultural y participar en ella (art. 43, párr. 1-g y art. 45, párr. 1-d), y dispone como un deber de los Estados receptores el de velar por el respeto de la identidad cultural de aquellos (artículo 32, numerales 1 y 2); y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, del 13 de diciembre de 2006, dispone el derecho de estas a participar, en igualdad de condiciones que las demás, en la vida cultural (artículo 30, párr. 1).

En segundo lugar, la experta resalta que se trata de derechos que tienen tanto una dimensión colectiva, como una individual. Una de las facetas en las que más se destaca la dimensión colectiva de los derechos culturales es en el marco de los derechos de los pueblos indígenas en relación, por ejemplo, con el derecho que como pueblos les asiste a conservar, difundir y revitalizar sus tradiciones culturales. Pero existe también una dimensión individual de estos derechos, cuya matriz podría ubicarse en el derecho a elegir la propia identidad cultural y a contribuir a la creación cultural, lo cual puede incluso implicar el rechazo de ciertas prácticas culturales de la comunidad a la que se pertenece. Estas dos dimensiones de los derechos pueden entrar en tensión en casos concretos. Sin embargo, por lo menos en el ámbito internacional, no hay líneas claras sobre el modo de afrontar tales tensiones, lo cual tiene que ver con la ausencia de judicialización que impide la dinamización del desarrollo jurídico de estos derechos con miras a casos concretos. Es por esto que la experta independiente señala como uno de los ejes de su mandato el de “estudiar con mayor profundidad la relación entre los derechos culturales individuales y colectivos, tomando en consideración la práctica de los mecanismos de derechos humanos en los planos nacional, regional e internacional” (Shaheed, 2010, párr. 14).

En tercer lugar, la experta destaca que los derechos culturales hacen parte de los derechos humanos. Esta afirmación puede parecer obvia, pero se justifica, por cuanto los derechos culturales, como ya lo explicamos, son tal vez los derechos humanos más rezagados en términos de su reconocimiento y centralidad. Ahora bien, ese énfasis en la naturaleza de estos derechos como derechos humanos no solo implica un reconocimiento de su estatus, sino que resalta su articulación con los demás derechos humanos y su inscripción dentro de un sistema con su lógica particular. Esto implica, por ejemplo, que la protección de la diversidad cultural no puede ser esgrimida para justificar violaciones a otros derechos y, en consecuencia, que no todas las prácticas culturales pueden respetarse y protegerse, pues existen casos en que la garantía efectiva de otros derechos implica inevitablemente la transformación de expresiones de la cultura. Así por ejemplo, el artículo 5 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer dispone que los Estados

... tomarán todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que

estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

Finalmente, cabe destacar algunos de los focos de interés que la experta pretende desarrollar especialmente en su mandato. Son estos: los efectos de los procesos de desarrollo y mundialización de los intercambios y la información sobre la garantía y el ejercicio de los derechos culturales; el derecho a participar en la vida cultural sin discriminación alguna, para lo cual aspira a evaluar los derechos de tres grupos poblacionales: discapacitados, migrantes y mujeres y niñas; los derechos culturales en el sistema educativo para evaluar cómo la educación contribuye al desarrollo de la identidad cultural y al respeto de la diversidad, así como el estado del derecho a la libertad de investigación científica y de actividad creativa, y el derecho a beneficiarse del progreso científico y del acceso al patrimonio cultural.

D. Consideraciones finales sobre la evolución internacional

Los puntos anteriores han mostrado que en los últimos años los derechos culturales, a pesar de que siguen padeciendo de cierto subdesarrollo jurídico, han ido adquiriendo no solo un mayor reconocimiento, sino también mayor consistencia jurídica y conceptual. Estos desarrollos que hemos descrito a nivel del sistema de protección de derechos humanos de Naciones Unidas se han acompañado además de otros desarrollos en el ámbito regional y en la esfera del derecho interno de ciertos Estados. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha proferido algunas sentencias muy importantes para la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Y, más significativo aún, en las dos últimas décadas América Latina ha conocido un intenso período de cambios constitucionales, pues casi todos los países han adoptado nuevas constituciones o han introducido cambios importantes a sus constituciones vigentes. Y un elemento común a muchas de estas transformaciones ha sido el reconocimiento y valoración positiva de la diversidad cultural. La construcción nacional en la mayor parte de estas nuevas constituciones no se basa en una homogeneización de las diferencias culturales, como intentaron hacerlo algunos proyectos constitucionales previos en décadas pasadas,¹⁴ sino, por el contrario, en

¹⁴ En Colombia un ejemplo significativo de construcción de la identidad nacional por homogeneización fue el pacto del Frente Nacional, de 1957, que no solo hacía de la Iglesia católica un elemento esencial del orden nacional, con lo cual discriminaba a todas las otras confesiones religiosas o a los no creyentes,

un reconocimiento acentuado de las diferencias y una mayor valoración del pluralismo en todas sus formas. Muchas constituciones empiezan entonces a definir a sus naciones como pluriétnicas y pluriculturales, y establecen como principio constitucional la promoción de la diversidad,¹⁵ por lo cual estamos frente a una suerte de constitucionalismo de la diversidad en el que los derechos culturales ocupan un lugar muy importante. Pero es más, estas reformas constitucionales reconocen derechos especiales y diferenciados de ciudadanía, en la medida en que se establecen circunscripciones especiales de representación política para los pueblos indígenas, se reconocen sus lenguas como oficiales y se les reconoce un poder judicial propio y autonomía en sus territorios para la decisión de ciertos conflictos, de acuerdo con sus cosmovisiones.¹⁶ Por ello, según ciertos analistas, estas constituciones no solo avanzaron hacia una idea de identidad nacional pluralista, sino que incluso habrían incorporado elementos y formas de ciudadanía diferenciada y multicultural.¹⁷

Esta tendencia al reconocimiento de la diversidad y al otorgamiento de derechos especiales a las comunidades indígenas adquiere visos aún más radicales en las recientes constituciones boliviana y ecuatoriana, que plantean la existencia de una nación de pueblos o de un Estado plurinacional, y constitucionalizan concepciones provenientes de la tradición indígena, como la noción del *buen vivir* y los derechos que le están asociados.¹⁸ Además, estas constituciones fortalecen también el reconocimiento de una mayor autonomía a los pueblos indígenas para que manejen sus asuntos. Según ciertos analistas, esta orientación más radical en el tema de la nacionalidad y del reconocimiento de los pueblos indígenas hace de las constituciones boliviana

sino que, además, reservaba el monopolio de los cargos públicos a los partidos tradicionales Liberal y Conservador, con lo cual discriminaba a todas las otras fuerzas políticas.

¹⁵ Véase, por ejemplo, el artículo 7 de la Constitución colombiana, el 215 de la Constitución brasileña, el artículo 1 de la Constitución boliviana, el "Preámbulo" de la Constitución venezolana de 1994 y el artículo 2 num. 19 de la Constitución peruana.

¹⁶ La Constitución de Colombia de 1991 fue la primera en reconocer, en su artículo 246, la aplicación de justicia por las comunidades indígenas, conforme a su derecho consuetudinario, pero dentro de unos límites que permitan armonizar la jurisdicción estatal y la indígena. Esa regulación fue seguida por las constituciones de Paraguay (véase su artículo 63), Perú (artículo 149), Bolivia (artículo 171), Ecuador (artículo 191) y Venezuela (artículo 260). Para una discusión crítica de los alcances y límites del reconocimiento de esos derechos de autonomía de los indígenas véase Stocks (2005) y Grijalva (2009).

¹⁷ Sobre la idea de *derechos diferenciados de ciudadanía* véase Kymlicka y Wayne (1997).

¹⁸ Por ejemplo, el artículo 10 de la Constitución ecuatoriana reconoce derechos a los pueblos, a las nacionalidades y a la naturaleza, y el capítulo 2 del título II establece los derechos del buen vivir. Por su parte, el artículo 306 de la Constitución boliviana establece que el modelo económico debe estar orientado al vivir bien de todos los bolivianos y bolivianas.

y ecuatoriana las expresiones de un constitucionalismo emergente, distinto a las otras transformaciones recientes de América Latina, puesto que superan el marco del constitucionalismo liberal, incluso en su versión pluricultural y multiétnica, al avanzar a formas constitucionales plurinacionales, interculturales (Grijalva, 2009, pp. 115-132) y experimentales (Santos, 2010, pp. 77 y 123).

Como veremos, la Constitución colombiana de 1991 ha tenido una gran importancia en el desarrollo de los derechos culturales, pues ha tenido en este campo cierto efecto irradiador en el continente a partir de la promoción de un constitucionalismo de la diversidad. Este constitucionalismo tiene varias versiones en el continente: por ejemplo, en Ecuador y Bolivia se habla de un constitucionalismo de pueblos, mientras que en Colombia de uno multicultural. En el siguiente apartado se presentarán algunos de los rasgos de este constitucionalismo en Colombia, así como los desarrollos en relación con los otros derechos culturales.

2. Desarrollos normativos y jurisprudenciales en el ordenamiento jurídico colombiano

Los desarrollos recientes sobre derechos culturales en Colombia han tenido como base la Constitución de 1991 y ciertas disposiciones legales que la desarrollan. A su vez, la Corte Constitucional ha jugado un papel importante en la concreción de algunos de estos derechos. En este punto procedemos entonces a presentar a) el marco constitucional y legal de los derechos culturales, para luego b) sintetizar los principales desarrollos jurisprudenciales.

A. El marco constitucional y legal

La Constitución colombiana de 1991 contiene un catálogo considerable de derechos culturales. De hecho, para la fecha de su promulgación, su densidad en temas culturales resultaba mayor que la de la normatividad internacional y la de la mayor parte de las constituciones entonces vigentes. La Constitución contiene al menos 15 artículos que están relacionados con los derechos culturales. Así, el artículo 2 establece como uno de los fines esenciales del Estado el de “facilitar la participación de todos [...] en la vida [...] cultural de la nación”; el artículo 7 dice que “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana”; el artículo 8 establece que “Es obligación del Estado y de las personas proteger las

riquezas culturales y naturales de la nación”; el artículo 13 proscribire las distintas formas de discriminación, entre ellas las que se derivan del origen nacional o familiar, la lengua y la religión; el artículo 44 consagra los derechos a la educación y la cultura como derechos fundamentales de los niños; el artículo 63 establece la inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los “bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la nación y los demás bienes que determine la ley”; el artículo 67 se refiere a la educación como un derecho y un servicio orientado al “acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura”; el artículo 69, relativo a la educación universitaria, indica que “El Estado fortalecerá la investigación científica en las universidades oficiales y privadas y ofrecerá las condiciones especiales para su desarrollo”; el artículo 70 dispone que “El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional”, y reconoce la igualdad y dignidad de todas las culturas que conviven en el país; el artículo 71 se refiere al fomento de la ciencia, la tecnología y las demás manifestaciones culturales y dispone que “La búsqueda del conocimiento y la expresión artística son libres”; y el artículo 72 señala que “El patrimonio cultural de la nación está bajo la protección del Estado”.

Estos tres últimos artículos, que son los que se refieren de modo más específico a los derechos culturales, fueron desarrollados legislativamente por la Ley 397 de 1997 (modificada por la Ley 1185 de 2008), la cual creó, además, el Ministerio de Cultura. Esta ley define un régimen para la protección del patrimonio cultural y dispone obligaciones específicas del Estado en materia de fomento y estímulos a la creación, la investigación y la actividad artística y cultural. Por ejemplo, dispone que el Estado establecerá “programas, bolsas de trabajo, becas, premios anuales, concursos, festivales, talleres de formación artística, apoyo a personas y grupos dedicados a actividades culturales, ferias, exposiciones, unidades móviles de divulgación cultural, y otorgará incentivos y créditos especiales para artistas sobresalientes” (artículo 18).

Igualmente, además de retomar algunos de los derechos culturales de la Constitución, especifica el contenido de otros. Así, dispone que “En ningún caso el Estado ejercerá censura sobre la forma y el contenido ideológico y artístico de las realizaciones y proyectos culturales” (artículo 1, num. 4); que se garantizará el acceso a las manifestaciones de la cultura en igualdad de oportunidades, “concediendo especial tratamiento a personas limitadas física, sensorial y síquicamente, de la tercera

edad, la infancia y la juventud y los sectores sociales más necesitados” (artículo 1, num. 13); y en relación con los derechos culturales de los grupos étnicos establece que “el Estado garantizará los derechos de autoría colectiva de los grupos étnicos, apoyará los procesos de etnoeducación, y estimulará la difusión de su patrimonio a través de los medios de comunicación” (artículo 13).

B. Los desarrollos de la jurisprudencia constitucional

El desarrollo jurisprudencial colombiano en derechos culturales, en forma semejante a lo que ha sucedido en el ámbito internacional, ha sido relativamente escaso. La reivindicación por vía judicial de derechos culturales se ha centrado básicamente en el ámbito de la diversidad étnica, tópico en el cual se encuentran los mayores desarrollos jurisprudenciales y la mayor riqueza en términos de doctrina jurídica. En lo que respecta a la protección del patrimonio y la promoción del acceso a la cultura, existen solo algunos pronunciamientos que se han ocupado de resaltar la amplia libertad de la que goza el legislador para definir estas materias. Por otro lado, existen sentencias en las cuales la Corte Constitucional ha planteado algunas declaraciones genéricas sobre la importancia de las labores de promoción de la cultura. Y finalmente, existe un par de decisiones que se refieren al derecho a la expresión artística consagrado en el artículo 71 de la Carta. A continuación presentaremos entonces los elementos básicos de esas cuatro líneas jurisprudenciales.

En primer lugar, en lo que respecta a la diversidad étnica, la Corte Constitucional ha proferido varias sentencias destinadas a garantizar el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas. Así por ejemplo, en la sentencia C-461 de 2008, la Corte determinó que la Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010, en la medida en que contenía disposiciones que afectaban directamente a las comunidades étnicas, debió haber sido previamente consultada con estas. Dado que este requisito no se cumplió, la Corte resolvió declarar la exequibilidad de dicha ley, pero bajo el entendido de que se debía suspender la ejecución de los proyectos incluidos en la misma que tuvieran la potencialidad de incidir sobre pueblos indígenas o comunidades afrodescendientes, hasta que se realizara la respectiva consulta previa. En sentido similar, mediante la sentencia C-175 de 2009, la Corte declaró la inexecutable del Estatuto de Desarrollo Rural (Ley 1152 de 2007), por cuanto se omitió el deber de consulta previa a las comunidades étnicas sobre un asunto que resulta determinante en la definición de los derechos culturales de estas, como lo es la relación de los seres humanos con la tierra. Igualmente, la Corte ha ordenado la

suspensión de proyectos específicos que se han empezado a adelantar en el territorio de estas comunidades sin antes agotar el requisito de la consulta previa. Una de las decisiones más importantes en este sentido, tanto por la magnitud del proyecto suspendido como por el alcance de la interpretación que efectúa la Corte respecto al derecho a la consulta previa, es la sentencia T-769 de 2009. En este caso la Corte suspendió el proyecto minero Mandé Norte, que comprendía una vasta zona de los municipios de Carmen del Darién y Murindó, localizados en los departamentos de Chocó y Antioquia, respectivamente, y en la cual habitan varias comunidades indígenas y afrodescendientes. Pero además de suspender el proyecto por no realizar la consulta previa con todas las comunidades étnicas afectadas, la Corte indicó que en este tipo de casos, además de la consulta, debía obtenerse el consentimiento previo, libre e informado de aquellas, debido al intenso grado de afectación que ese proyecto tenía sobre las comunidades. Dijo entonces la Corte:

... cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala, que tengan mayor impacto dentro del territorio de afrodescendientes e indígenas, es deber del Estado no solo consultar a dichas comunidades, sino también obtener su consentimiento libre, informado y previo, según sus costumbres y tradiciones, dado que esas poblaciones, al ejecutarse planes e inversiones de exploración y explotación en su hábitat, pueden llegar a atravesar cambios sociales y económicos profundos, como la pérdida de sus tierras tradicionales, el desalojo, la migración, el agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural, la destrucción y contaminación del ambiente tradicional, entre otras consecuencias; por lo que en estos casos las decisiones de las comunidades pueden llegar a considerarse vinculantes, debido al grave nivel de afectación que les acarrea.¹⁹

De este modo, la jurisprudencia de la Corte se sintoniza con la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que dispone que la consulta previa debe realizarse a fin de obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas (artículo 19).

Además del tema de la consulta previa, la Corte se ha ocupado de una cuestión que poco desarrollo ha tenido en la jurisprudencia internacional. Se trata del con-

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-769 de 2009, m. p.: Nilson Pinilla Pinilla.

flicto que eventualmente puede presentarse entre el derecho a la integridad étnica, cultural y social de los pueblos indígenas y los derechos individuales. Este conflicto plantea uno de los mayores retos para la doctrina jurídica de los derechos culturales, en la medida en que en él se ponen en evidencia las tensiones que comporta la inclusión de estos derechos que tienen una fuerte dimensión comunitaria o colectiva, en el marco del sistema de los derechos humanos que tiene una matriz de claro corte individualista y universalista.

Un caso paradigmático al respecto fue el que resolvió la Corte en la sentencia SU-510 de 1998. En ella la Corte se pronunció sobre la tutela interpuesta por el representante legal de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia (IPUC) y 31 indígenas arhuacos pertenecientes a ella, quienes indicaron que las autoridades tradicionales de la comunidad arhuaca les impedían practicar el culto evangélico bajo la amenaza de detención y eran objeto de atropellos en razón de sus creencias. Los accionantes solicitaron que se protegieran sus derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de conciencia, a la libertad religiosa y de culto, a la libertad de expresión, a la honra y a la libertad personal, y que en virtud de esto se permitiera a los indígenas evangélicos llevar a cabo la práctica de su culto religioso en condiciones de libertad, así como que se permitiera el ingreso del pastor de la IPUC al resguardo indígena para que predicara el Evangelio a los miembros de la comunidad indígena que así lo desearan.

Durante el proceso, la Corte constató que el culto evangélico constituía una amenaza a la integridad étnica y cultural de la comunidad arhuaca, en la medida en que no solo chocaba con su cosmovisión, sino con su organización social y política. En efecto, tratándose de una comunidad en la que existe una clara imbricación entre lo religioso y lo sociopolítico, la existencia de un culto religioso extraño a la cultura del pueblo implica una amenaza al mantenimiento de la totalidad de las dimensiones que articulan la vida de este y, en consecuencia, amenaza gravemente su propia supervivencia cultural. Por tal razón, el caso planteado ante la Corte comportaba un evidente conflicto entre el derecho a la diversidad y la integridad cultural y el derecho a la libertad de culto.

En casos como este, en los que está en juego la cuestión de limitar la autonomía de las autoridades indígenas, la Corte ha admitido restricciones solo bajo condiciones excepcionales. Así, procurando conservar el máximo grado posible de autonomía, solo ha reconocido como válidos aquellos límites frente “a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del

hombre”.²⁰ Para la Corte tales bienes son el derecho a la vida, las prohibiciones de la tortura y la esclavitud, el debido proceso y el núcleo esencial de los derechos fundamentales. Adicionalmente, la Corte ha formulado una regla interpretativa según la cual se reconoce un mayor grado de autonomía a las comunidades en las que existe una mayor conservación de sus usos y costumbres. Siguiendo estos criterios, la Corte avaló, por ejemplo, la constitucionalidad del uso del cepo y del fuste como formas de sanción en algunas comunidades indígenas, por estimar que no sobrepasaba los límites indicados.²¹ En sentido contrario, la Corte no admitió la validez de la decisión adoptada por el Cabildo de la comunidad indígena de El Tambo, en el sentido de privar de su parcela y expulsar del territorio, junto con su familia, a un indígena acusado de cometer el delito de hurto. Para la Corte esta decisión violaba la prohibición de la confiscación y extendía la sanción a los familiares del indígena acusado, desconociendo de este modo el principio de que la pena solo debe recaer sobre el delincuente.²²

Ahora bien, en el caso de los indígenas evangélicos, la Corte encontró que sancionar a los indígenas por el mero hecho de profesar el culto evangélico violaba el núcleo esencial de la libertad de cultos, y resaltó además que el solo hecho de tener una creencia distinta no amenazaba la supervivencia de la cultura, por lo cual la limitación a la autonomía indígena resultaba en este punto justificada. Sin embargo, consideró también que cuando la creencia conducía a incumplir las normas tradicionales de la comunidad, las autoridades podían sancionar esta conducta, y que igualmente podían impedir el proselitismo religioso en sus territorios.

En segundo lugar, existe otra categoría de pronunciamientos sobre derechos culturales en los cuales la Corte se ha referido al amplio margen de libertad con que cuenta el legislador para la definición de los mecanismos orientados a la promoción de tales derechos. Así, en la sentencia C-152 de 1999, relativa a la constitucionalidad de una pensión prevista para los creadores y gestores de la cultura que no cumplirían con los requisitos para acceder a una pensión de vejez,²³ la Corte advirtió que la definición de incentivos para las personas dedicadas al desarrollo cultural constituía

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-349 de 1996, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

²¹ Sobre la constitucionalidad del uso del cepo véase la sentencia T-349 de 1996, M. P.: Carlos Gaviria Díaz, y sobre la constitucionalidad del fuste la sentencia T-523 de 1997, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

²² Al respecto véase la sentencia T-254 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

²³ Esta pensión estaba prevista en el artículo 31 de la Ley 397 de 1997, que fue derogado por la Ley 797 de 2003.

una medida que el legislador válidamente podía adoptar en virtud de esa amplia libertad de configuración legislativa. Por la misma razón, en la sentencia C-742 de 2006 la Corte declaró la constitucionalidad del régimen de protección previsto en la Ley 397 para los bienes que, siendo parte del patrimonio cultural de la nación, fuesen declarados bienes de interés cultural. Ante el alegato del demandante, según el cual ese régimen dejaba a la intemperie los bienes que no fueran objeto de tal declaratoria, la Corte puntualizó que

... a pesar de que es cierto que el patrimonio cultural de la nación está bajo la protección del Estado, no es menos cierto que la Carta no establece fórmulas, ni mecanismos precisos, ni unívocos que impongan los mecanismos o la manera como deben protegerse, por lo que es lógico concluir que al legislador corresponde reglamentarlos, haciendo uso de su libertad de configuración política.²⁴

En el mismo sentido se pronunció la Corte en la sentencia C-434 de 2010, que además resulta particularmente importante, pues esta decisión presenta un recuento de la jurisprudencia constitucional sobre derechos culturales, así como de las normas constitucionales e internacionales relativas al tema. En esta sentencia, la Corte analizó una demanda que argumentaba que la declaración del Carnaval de Blancos y Negros de Pasto como patrimonio cultural era violatorio de la igualdad, pues no incluía a los carnavales de blancos y negros celebrados en los demás municipios del departamento de Nariño. La Corte rechazó el cargo y reiteró que el legislador goza de una amplia libertad para promover y garantizar el derecho a la cultura “particularmente cuando las medidas y políticas necesarias para lograr estos objetivos implican la destinación de recursos para financiar prestaciones que van más allá de los contenidos mínimos que el Estado debe asegurar de manera inmediata”.²⁵ En lo que respecta al caso concreto, la Corte señaló que la decisión de proteger de modo especial un carnaval y no otro no violaba el mandato de no discriminación, por cuanto, por un lado, estos carnavales no eran asimilables, pese a la identidad de su origen histórico, pues cada uno reflejaba las particularidades de los municipios en los cuales se realizaban y, por otro lado, tal decisión no obedecía a un criterio sospechoso de diferenciación, como lo son, por ejemplo, la raza, el sexo o la religión.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C-742 de 2006, m. p.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-434 de 2010, m. p.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

En tercer lugar, existen algunos pronunciamientos en los cuales la Corte ha planteado algunas consideraciones generales acerca de las implicaciones de los derechos culturales en otros campos, como el fiscal o el tributario. Así, en la sentencia C-671 de 1999, en la cual se declaró la exequibilidad de la constitución de fondos mixtos para la promoción de la cultura y las artes, la Corte se refirió al carácter primordial que ocupa la cultura en la Constitución de 1991 y destacó que es imperativo que tanto el Plan Nacional de Desarrollo, como los planes de desarrollo de las entidades territoriales, incluyan actividades que permitan el acceso a la cultura en condiciones de igualdad y que eleven el nivel artístico e intelectual de todos los colombianos. Igualmente, la Corte se ha referido en varias ocasiones al deber de promover y fomentar el acceso a la cultura en decisiones que evalúan la constitucionalidad de acuerdos de cooperación con otros países, orientados a la promoción del intercambio cultural.²⁶

Finalmente, la cuarta categoría de decisiones agrupa algunos desarrollos jurisprudenciales que se han dado en casos relacionados con la libertad de expresión artística. Así por ejemplo, en la sentencia T-235A de 2002 la Corte tuteló el derecho de un camarógrafo y fotógrafo a ejercer su actividad en la zona urbana del municipio de Barbosa, en vista de que tal actividad estaba prohibida en este municipio por razones de seguridad. En este fallo la Corte resaltó que la fotografía y la actividad fílmica son componentes de la libertad de expresión que se concretan en otros derechos, como la expresión artística y el derecho a la información. En cuanto al derecho a la expresión artística consagrado en el artículo 71 de la Carta, advirtió que se trata de “un derecho fundamental que comprende (i) la facultad de toda persona para crear y proyectar el pensamiento por medio del arte y, (ii) el derecho a difundir o dar a conocer esas creaciones al público”,²⁷ y que, en este sentido, el ejercicio de la fotografía y de la actividad fílmica, en cuanto estén orientadas a reflejar un pensamiento, una idea o una imagen, hacen parte de este derecho fundamental. Dado este carácter de fundamental, la Corte resaltó que este derecho podía ser limitado por razones de orden público, pero solo cuando el legislador hubiera establecido unos criterios proporcionales para tal efecto, lo cual no sucedió en este caso.

²⁶ Véase, por ejemplo, la sentencia C-661 de 2004 —m. p.: Marco Gerardo Monroy Cabra—, en la cual la Corte declaró la exequibilidad de la ley que aprobó el Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Ecuador para promover el intercambio de la actividad musical.

²⁷ Corte Constitucional, sentencia T-235A de 2002, m. p.: Eduardo Montealegre Lynett.

En la sentencia T-104 de 1996 la Corte también se refirió al derecho a la libertad de expresión artística frente a un caso de censura. El acto del Instituto de Cultura y Turismo de Valledupar de descolgar unos cuadros y fotografías con contenido erótico exhibidos en una sala de exposiciones condujo a la Corte a enfatizar que la libertad de creación es absoluta y que la difusión del arte no puede ser impedida so pretexto de salvaguardar una determinada perspectiva estética. Dijo entonces la Corte:

La libertad de expresión artística comporta dos aspectos claramente diferenciados: el derecho de las personas a crear o proyectar artísticamente su pensamiento, y el derecho a difundir y dar a conocer sus obras al público. El primero de ellos, dado su alcance netamente íntimo, no admite restricción alguna, aparte de las limitaciones naturales que la técnica escogida le imponga al artista, y las fronteras de su propia capacidad para convertir en realidad material lo que previamente existe solo en su imaginación. Cualquier acto, particular o de autoridad, que pretendiese poner freno al desarrollo del impulso vital del hombre creador, constituiría una afrenta a su dignidad humana. Así, la libertad para proyectar en objetos materiales una idea, en tanto pertenece a la esfera privada del individuo, es absoluta; dicha libertad se predica respecto del contenido, significado o mensaje de la obra, así como del medio para su manifestación plástica, es decir, de la técnica. [...] En la segunda libertad ínsita en el derecho a la libre expresión del arte —la de dar a conocer las obras creadas— toda persona tiene derecho a competir en igualdad de condiciones por un acceso a los medios públicos de difusión, para dar a conocer sus obras, así como tiene derecho la comunidad a apreciarlas y a escoger libremente aquellas que considere dignas de su aprobación o rechazo, sin que dicha elección esté viciada por la previa imposición o censura que haga el Estado de determinada concepción estética.²⁸

Como se evidencia en el anterior panorama, la jurisprudencia colombiana es bastante avanzada y prolífica en lo que respecta al desarrollo de los derechos culturales de las comunidades étnicas. Al respecto existe una tendencia jurisprudencial clara en relación con la consulta previa y con el alcance de la autonomía de las comunidades indígenas, y aunque no se trata de una cuestión clausurada,

²⁸ Corte Constitucional, sentencia T-104 de 1996, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

la jurisprudencia colombiana aporta varios elementos para el debate internacional en esta materia. Sin embargo, el desarrollo jurisprudencial frente a otros derechos culturales es escaso. Fuera de los casos de libertad de expresión artística que están claramente emparentados con uno de los llamados *derechos civiles y políticos*, a saber, el derecho a la libertad de expresión, la cuestión de la exigibilidad judicial de los derechos culturales no asociados a cuestiones étnicas es un terreno prácticamente inexplorado. Los fallos sobre la amplia configuración del legislador en lo que respecta a la promoción de los derechos culturales conducen a pensar que la garantía de estos derechos depende en buena medida del ámbito de la política pública, pero dejan aún abierta la cuestión acerca de la exigibilidad directa de estos derechos.

3. A modo de conclusión: algunos desafíos en materia de derechos culturales

El anterior panorama normativo permite al menos llegar a dos conclusiones básicas sobre los derechos culturales: la primera es que esta categoría de derechos abarca diversas dimensiones, algunas de las cuales han tenido más desarrollo que otras, como es el caso de los derechos culturales de las comunidades étnicas. La segunda es que, exceptuando los derechos culturales de las comunidades étnicas, que tienen un importante grado de determinación, los otros derechos culturales tienen una imbricación tan fuerte con otros derechos como la educación, el libre desarrollo de la personalidad y la libertad de expresión, que en ocasiones resulta difícil advertir la especificidad de los derechos culturales. Si bien esta fuerte imbricación con otros derechos destaca el potencial expansivo de los derechos culturales, también se corre el riesgo de que, ante la falta de determinación, estos pierdan su identidad como derechos particulares y concretos, menguando sus posibilidades de exigibilidad y diluyendo finalmente ese potencial expansivo.

En este sentido, los avances que se han dado en los últimos años para delimitar el contenido y alcance de estos derechos, tales como la “Observación general 21” y el nombramiento de una experta independiente por las Naciones Unidas, abren una vía interesante para superar el déficit de desarrollo jurídico de los derechos culturales en relación con los otros derechos humanos. Al igual que lo que ha sucedido en el tema de los derechos sociales, la construcción de una doctrina con base en prácticas existentes que luego alimente a su vez procesos de judicialización podría ser un camino acertado. Ahora bien, la conceptualización en esta materia no solo

debe tener efectos en el ámbito judicial, sino que debe tener un efecto irradiador en los ámbitos de decisión política. Sin embargo, es importante destacar que la judicialización aporta criterios para la realización de políticas públicas compatibles con el respeto de los derechos culturales y además ofrece instrumentos de exigibilidad política, lo cual hace más poderosos los reclamos políticos que hagan los actores sociales en favor de sus derechos culturales. Afianzar la conceptualización y promover la judicialización parecen entonces ser dos desafíos claves para la promoción de los derechos culturales.

Con todo, esta evolución no estará desprovista de difíciles discusiones, pues los derechos culturales admiten diversos entendimientos. Así, algunos autores tienden a apoyar una reconstrucción liberal de estos derechos culturales, mientras que otros defienden perspectivas multiculturales de estos derechos asociados a formas de ciudadanía diferenciada. Para otros pensadores, en cambio, es necesario ir más lejos en este campo y adoptar perspectivas poscoloniales e interculturales, que critican el enfoque liberal del multiculturalismo por considerar que en este se reconoce al otro pero que, bajo una lógica colonial, se conserva el lugar privilegiado para juzgarlo a partir de la cultura dominante. La manera como uno entienda los derechos culturales tendrá, entonces, vínculos con temas difíciles, como la redefinición de la noción misma de *ciudadanía* o la clarificación de las relaciones entre derechos individuales y derechos colectivos, por solo citar dos debates complejos. Por todo lo anterior, no es exagerado decir que los derechos culturales estarán en los próximos años en el centro de algunas de las controversias políticas y filosóficas más difíciles del mundo contemporáneo.

Referencias bibliográficas

Libros y artículos

- Etxeberria, X. (2011). "La autonomía indígena desde la perspectiva ético política". En F. Gómez Isa y S. Ardáñez Iriarte (eds.), *La plasmación política de la diversidad. Autonomía y participación política indígena en América Latina*. Bilbao: Universidad de Deusto.
- Fraser, N. (2000). "¿De la redistribución al reconocimiento? Dilemas de la justicia en la era postsocialista". *New Left Review*, enero-febrero.

- Gomez-Muller, A. (2011, marzo). “Justice culturelle et médiation interculturelle”. Ponencia presentada en la *Cátedra Europa*, realizada en la Universidad del Norte, Barranquilla.
- Grijalva, A. (2009). “O Estado Plurinacional e Intercultural na Constituição Equatoriana de 2008”. En A. Grijalva *et al.*, *Povos indígenas. Constituições e reformas políticas na America Latina*. Brasília: Instituto de Estudos Socioeconômicos.
- Kymlicka, W. y Wayne, N. (1997). “Un retorno del ciudadano. Una revisión de la producción reciente en teoría de la ciudadanía”. *La Política*, 3.
- Meyer-Bisch, P. (ed.) (1993). *Les droits culturels, une Catégorie Sous-Développée de Droits de l'Homme, Actes du VIII^{ème} Colloque Interdisciplinaire Sur les Droits de l'Homme*. Fribourg: Editions Universitaires.
- Mosquera Rosero-Labbé, C. y León Díaz, R. E. (eds.) (2009). “Acciones afirmativas en Colombia: entre paradojas y superposiciones de lógicas políticas y académicas”. En *Acciones afirmativas y ciudadanía diferenciada étnico-racial negra, afrocolombianas, palenquera y raizal. Entre bicentenarios de las independencias y Constitución de 1991*. Bogotá: CES, Universidad Nacional de Colombia.
- Shaheed, F. (2010). *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. Informe de la experta independiente en la esfera de los derechos culturales*, presentado de conformidad con la Resolución 10/23 del Consejo de Derechos Humanos, 22 de marzo. Naciones Unidas, A/HRC/14/36. Tomado de www.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/14session/A.HRC.14.36_sp.pdf.
- Santos, B. de S. (2010). *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del Sur*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores/Universidad de los Andes.
- Stocks, A. (2005). “Too Much for Too Few: Problems of Indigenous Land Rights in Latin America”. *Annual Review of Anthropology*, 34.
- Touraine, A. (2000). “La lucha social hoy es por los derechos culturales”. Tomado de http://www.culturalrights.net/descargas/drets_culturals136.pdf.
- Uprimny, R. (2006). *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*. Bogotá: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.
- (2010). “Estado social de derecho, derechos económicos, sociales y culturales, y objetivos del silencio: tensiones y complementariedades”. En C. Corredor Martínez, *Los Objetivos de Desarrollo del Milenio: un compromiso con los derechos económicos, sociales y culturales*. Bogotá: PNUD/Universidad Nacional de Colombia.

Vignolo, P. (ed.) (2009). *Ciudadanías en escena. Performance y derechos culturales en Colombia*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Instrumentos internacionales

- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2010, mayo). “Observación general 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural” (artículo 15, párrafo 1a), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Convención de Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial (2003, octubre). Conferencia General de la Unesco.
- Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales (2005, octubre). Conferencia General de la Unesco.
- Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989).
- Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948).
- Declaración de Friburgo (2007, mayo).
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007, septiembre).
- Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (1992, diciembre). Asamblea General de Naciones Unidas.
- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948, diciembre). Asamblea General de Naciones Unidas.
- Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural (2001, noviembre). Conferencia General de la Unesco.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966, diciembre).
- Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales (1966, diciembre).
- Recomendación Relativa a la Participación y la Contribución de las Masas Populares en la Vida Cultural (1976, noviembre). Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco).
- Recomendación sobre la Salvaguardia de la Cultura Tradicional y Popular (1989, noviembre). Conferencia General de la Unesco.
- Resolución 10/23 del Consejo de Derechos Humanos (2009, marzo).

Jurisprudencia de la Corte Constitucional

Sentencia T-254 de 1994, M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia T-349 de 1996, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

Sentencia T-104 de 1996, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

Sentencia T-523 de 1997, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

Sentencia T-235A de 2002, M. P.: Eduardo Montealegre Lynett.

Sentencia C-661 de 2004, M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia C-742 de 2006, M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

Sentencia T-769 de 2009, M. P.: Nilson Pinilla Pinilla.

Sentencia C-434 de 2010, M. P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales como estrategia de protección y vigencia. Una aproximación desde el derecho internacional de los derechos humanos

Tatiana Rincón Covelli

1. Presentación

Los derechos culturales integran la categoría de los derechos económicos, sociales y culturales.¹ A ellos se ha referido, de manera amplia, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la “Observación general 17”, sobre el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan en razón de las producciones científicas, literarias o artísticas

¹ En adelante me referiré a estos derechos también como *DESC*.

de que sea autora, y en su “Observación general 21” —la más reciente—, sobre el derecho de toda persona a participar en la vida cultural. En esta observación el Comité definió la *cultura* en los siguientes términos:

El Comité considera que la cultura, a los efectos de la aplicación del párrafo 1 a) del artículo 15, comprende, entre otras cosas, las formas de vida, el lenguaje, la literatura escrita y oral, la música y las canciones, la comunicación no verbal, los sistemas de religión y de creencias, los ritos y las ceremonias, los deportes y juegos, los métodos de producción o la tecnología, el entorno natural y el producido por el ser humano, la comida, el vestido y la vivienda, así como las artes, costumbres y tradiciones, por los cuales individuos, grupos y comunidades expresan su humanidad y el sentido que dan a su existencia, y configuran una visión del mundo que representa su encuentro con las fuerzas externas que afectan a sus vidas. La cultura refleja y configura los valores del bienestar y la vida económica, social y política de los individuos, los grupos y las comunidades. [Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2010, párr. 13].

Según esta definición, la promoción, protección y defensa de los derechos culturales estarían íntimamente vinculadas con otros derechos, de carácter civil y político, como el derecho a la igualdad y a la no discriminación, los derechos políticos, el derecho a la información, la libertad de conciencia y la libertad de pensamiento y expresión; igualmente lo estaría con otros derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho a la educación, a la vivienda, a la alimentación y a un nivel de vida adecuado. Esa íntima vinculación explicitaría, de algún modo, lo que conocemos como *interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos*.

Lo que voy a desarrollar en este escrito tiene que ver con esa íntima relación entre derechos. Por un lado, con la forma en que la protección de los derechos civiles y políticos abre el camino para la protección de los DESC, incluidos en ellos los derechos culturales; y por otro, la forma en que la protección y garantía de distintos derechos sociales y económicos se convierte en una condición de ejercicio pleno de los derechos culturales.

La exclusión y marginación cultural de ciertos grupos, comunidades o colectivos está relacionada, generalmente, con la negación de derechos, tanto civiles y políticos (por ejemplo, el derecho a la igualdad, o el derecho a participar en las decisiones políticas de la sociedad, o el derecho a la libertad de expresión) como económicos,

sociales y culturales (por ejemplo, el derecho a la educación o el derecho a formas de propiedad basadas en tradiciones y costumbres que chocan con una concepción dominante de la propiedad). En esta medida, una estrategia de defensa de los derechos culturales podría incorporar una mirada más amplia de protección, dirigida hacia un conjunto diverso de derechos. Una estrategia amplia de protección podría, a su vez, apelar a distintos mecanismos, entre ellos las políticas públicas. Otro de los mecanismos, y en el que me centraré en este escrito, es el uso de las vías judiciales o la apuesta por la justiciabilidad de todos los derechos como una forma de convertirlos en realidad.

La apuesta por la justiciabilidad del conjunto de los derechos económicos, sociales y culturales no es incompatible con su promoción y defensa por medio de políticas públicas. Los dos mecanismos —políticas públicas y justiciabilidad— pueden considerarse como mecanismos complementarios, en la medida en que ambos buscan crear condiciones para el pleno ejercicio de los DESC. Y pueden considerarse, a la vez, como mecanismos que pueden llegar a reforzarse mutuamente: las decisiones judiciales pueden llegar a ser tanto protectoras de derechos, en casos particulares, como orientativas de políticas de protección y garantía más generales y estructurales. De igual forma, una adecuada política pública tendiente a la efectiva realización de los DESC puede brindar a las autoridades judiciales contenidos importantes para la mejor protección de los mismos en casos concretos.

Teniendo en cuenta que los derechos culturales integran la categoría de derechos económicos, sociales y culturales, me referiré, en general, a la justiciabilidad de este conjunto de derechos y, fundamentalmente, al tratamiento que el derecho internacional de los derechos humanos ha dado a este tema. A partir de esa referencia general, mi intención es mostrar cómo es posible usar, hoy, una estrategia de defensa de los DESC fundada en su exigibilidad por vías judiciales. Esa estrategia es, a mi juicio, aplicable para cualquiera de los derechos económicos, sociales y culturales. Por tanto, no me limitaré a señalar las decisiones de órganos internacionales referidas específicamente a derechos culturales, sino que me referiré a un espectro mucho más amplio de decisiones. Creo que esta forma de abordar el tema —acorde con la noción de *interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos*— abre más espacios para buscar una forma más eficaz de protección de los derechos culturales.

2. Introducción

El carácter de los derechos económicos, sociales y culturales y el lugar que ocupan en el conjunto de los derechos humanos han sido objeto de prolongadas discusiones. Aun cuando los dos pactos internacionales —el de derechos civiles y políticos y el de derechos económicos, sociales y culturales— fueron adoptados en la misma fecha, la historia de protección de los dos conjuntos de derechos ha sido distinta.²

Los derechos civiles y políticos gozaron, desde un comienzo, del reconocimiento de su calidad de derechos y de su condición de derechos protegidos judicialmente. Los derechos económicos, sociales y culturales, por el contrario, han sido considerados, en algunos momentos y por algunos teóricos, no como *derechos*, sino como *principios orientadores* de los ordenamientos jurídicos internos, y su protección por vía judicial ha sido puesta en duda de manera sistemática y recurrente.³

Entre las razones que se han esgrimido para ello están su costo económico, la dificultad de medir dicho costo y la dificultad de universalizar unos contenidos mínimos en relación con países con distintos niveles de desarrollo económico. Estas fueron, por ejemplo, algunas de las razones aducidas, en su momento, por la Corte Europea de Derechos Humanos para circunscribir, al máximo, su ámbito de protección a los derechos civiles y políticos reconocidos en la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.⁴

² Los dos pactos internacionales fueron adoptados el 16 de diciembre de 1966. El PIDESC entró en vigor el 3 de enero de 1976 y el PIDCP el 23 de marzo de 1976.

³ Véase, por ejemplo, Cepal (1994), cuando al referirse a la naturaleza jurídica de los DESC se mencionan las dos posiciones existentes en ese momento: una de ellas que los considera “simples aspiraciones o ideales”, debido a “que no pueden exigirse, al no haber recursos jurídicos para su cumplimiento” (p. 7). Las Naciones Unidas reconocían, también, en el año 2005, que se seguía haciendo una distinción entre *derechos civiles y políticos* y *DESC*, lo que afectaba la garantía de estos últimos. Véase, al respecto, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2005), en donde se dice lo siguiente: “The increase in attention to economic, social and cultural rights by national human rights institutions, however, has been uneven and sporadic. In many instances, national human rights institutions have been less active than many other institutions and organizations in relation to economic, social and cultural rights. Persistent false distinctions between civil and political rights, and economic, social and cultural rights, and lack of understanding of the legal nature and content of economic, social and cultural rights have undermined effective action on economic, social and cultural rights” (p. viii). Puede verse, también, el análisis, al respecto, de Cançado Trindade (1994), Texier (2004) y Abramovich (2005).

⁴ En adelante me referiré a esta convención como *Convención Europea de Derechos Humanos*. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también ha tenido en cuenta, para concentrar su esfuerzo de protección en los derechos civiles y políticos, el sentido que ha atribuido a la Convención Europea de Derechos Humanos. Como en su momento lo señaló el juez Pierre-Henri Teitgen, el objetivo de esta convención es la

Otra de las razones esgrimidas, y que guarda estrecha relación con las anteriores, ha sido la propia redacción del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en lo que atañe a las obligaciones de los Estados.⁵ El artículo 2 del Pacto establece que

1. Cada uno de los Estados partes en el presente pacto se comprometen a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

Definir con precisión en qué consiste el “logro progresivo” de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido difícil y se ha convertido en uno de los retos más importantes para avanzar en la protección judicial de estos derechos, tanto a nivel interno de los Estados como a nivel de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos.⁶

definición de “the seven, eight or ten fundamental freedoms that are essential for a democratic way of life” (Council of Europe, 1975).

⁵ En adelante me referiré a este pacto también como *Pidesc*.

⁶ En la “Observación general 3”, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales definió la expresión “progresiva efectividad” como “el reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo”. En este sentido, dijo el Comité, “la obligación difiere de manera importante de la que figura en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras, progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo”. El Comité también se refirió en esta observación general y en observaciones generales posteriores (n.ºs 13, 14, 17, 18 y 21) a la obligación del Estado parte de no tomar medidas regresivas en relación con los derechos y, en caso de hacerlo, a su obligación de probar “que lo ha hecho tras un cuidadoso examen de todas las opciones y que la medida está justificada teniendo en cuenta la totalidad de los derechos reconocidos en el Pacto” (“Observación general 3”, párr. 9, y “Observación general 21”, párr. 46). A pesar de este esfuerzo del Comité por aclarar el significado del “logro progresivo” de los DESC, la discusión sobre su contenido preciso y sobre la posibilidad de ser exigido judicialmente se ha mantenido hasta ahora. Al respecto, puede verse Cavallaro y Shaffer (2004).

Ahora bien, aun cuando esta dificultad se ha esgrimido como una razón para limitar el acceso de los DESC a una protección judicial, las interpretaciones de organismos internacionales de derechos humanos sobre las obligaciones internacionales de los Estados en relación con estos derechos han abierto la puerta al uso de recursos judiciales. La “Observación general 3” del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del año 1990, fue clave en ese sentido.⁷ El Comité fue enfático en señalar que si bien las formulaciones empleadas en el artículo 2 de los dos Pactos Internacionales (de derechos civiles y políticos y de derechos económicos, sociales y culturales) para establecer las obligaciones de los Estados eran diferentes, también había importantes semejanzas.

Para el Comité, aunque el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contemplaba una realización paulatina de los derechos y tenía en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos económicos con que contaban los Estados, imponía también varias obligaciones con efecto inmediato. La primera de ellas, consistente en el compromiso de los Estados de garantizar el ejercicio de los DESC sin discriminación, y la segunda, consistente en el compromiso de los Estados de adoptar medidas. Este segundo compromiso no quedaba, a juicio del Comité, condicionado ni limitado por ninguna otra consideración. Al referirse a las medidas que podían ser adoptadas por los Estados como disposiciones apropiadas para garantizar los derechos económicos, sociales y culturales, el Comité consideró que, al lado de las medidas legislativas, estaban también aquellas tendientes a ofrecer recursos judiciales “en lo que respecta a derechos que, de acuerdo con el sistema jurídico nacional, puedan considerarse justiciables”.⁸

Ahora, en relación con el avance en la protección internacional de estos derechos por los propios organismos internacionales de protección de los derechos humanos, ha sido de fundamental importancia la aplicación de los criterios de interpretación de los tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos el del carácter vivo y evolutivo de estos tratados. Este ha sido el caso, por ejemplo, de la Corte Europea de

⁷ En adelante me referiré a este comité también como *Comité DESC*. Conviene recordar, en relación con la “Observación general 3”, el importante papel que jugaron los Principios de Limburgo sobre la implementación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1986. En esos principios se consideró, expresamente, que los Estados partes del Pacto debían proveer recursos efectivos, incluyendo, cuando esto fuere apropiado, recursos judiciales (Principio 19).

⁸ La Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Declaración y Programa de Acción de Viena, de 1993, fue también un hito importante en el avance del reconocimiento de la protección judicial de los DESC al reafirmar, en forma explícita, el carácter universal, indivisible e interdependiente de todos los derechos humanos.

Derechos Humanos, que, adicionalmente a los DESC expresamente reconocidos en la Convención Europea (el derecho a formar sindicatos) y en varios de sus protocolos (derechos a la propiedad y a la educación),⁹ ha introducido en su jurisprudencia la protección de otros de estos derechos.¹⁰

Y en el sistema interamericano de derechos humanos, la interpretación amplia que la Corte Interamericana ha hecho de varios de los artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre ellos, el artículo 21, relativo al derecho a la propiedad, y el artículo 4, sobre el derecho a la vida, le ha permitido proteger abiertamente varios derechos económicos, sociales y culturales, adicionales a aquellos que el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) reconoce como susceptibles de ser protegidos por la Corte.

Es decir, si bien es cierto que el reconocimiento de la protección judicial de los DESC —tanto en el ámbito de las obligaciones que los tratados imponían a los Estados como a nivel de la protección ofrecida por los organismos internacionales— no fue, al inicio, tan claro como lo fue el reconocimiento de la protección judicial de los derechos civiles y políticos, también lo es que ese reconocimiento ha ganado un importante espacio y que hoy puede decirse, por un lado, que existe —por lo menos en lo que respecta a tratados— una obligación real de los Estados de garantizar recursos judiciales para la protección de estos derechos y, por otro, que los organismos internacionales de protección de derechos —en particular, los organismos judiciales— están comprometidos con esa protección.

⁹ El derecho a formar sindicatos está reconocido en el artículo 11 de la Convención Europea de Derechos Humanos. La protección del derecho a la propiedad está regulada por el artículo 1 del Protocolo 1, y el derecho a la educación está reconocido en el artículo 2 del mismo Protocolo 1. El Protocolo 7, en su artículo 5, protege la igualdad de derechos entre cónyuges, que se ha entendido como igualdad de derechos tanto civiles y políticos como económicos, sociales y culturales.

¹⁰ Véase al respecto Corte Europea de Derechos Humanos (ECHR, por su sigla en inglés), *Airey vs. Ireland* (1979): "The Court is aware that the further realization of social and economic rights is largely dependent on the situation—notably financial—reigning in the State in question. On the other hand, the Convention must be interpreted in the light of present-day conditions and it is designed to safeguard the individual in a real and practical way as regards those areas with which it deals. Whilst the Convention sets forth what are essentially civil and political rights, many of them have implications of a social or economic nature. The Court therefore considers, like the Commission, that the mere fact that an interpretation of the Convention may extend into the sphere of social and economic rights should not be a decisive factor against such an interpretation; there is no water-tight division separating that sphere from the field covered by the Convention". En el mismo sentido, véase Corte Europea de Derechos Humanos, *Feldbrugge vs. the Netherlands* (1986).

Este avance se ha logrado por dos vías: por la interpretación de los tratados de derechos humanos (como ha sucedido con las interpretaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de la Corte Europea de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)¹¹ y por la adopción de tratados que expresamente reconocen el carácter justiciable de los DESC (como sucede con los DESC reconocidos en la Convención Europea de Derechos Humanos y en varios de sus protocolos; con los DESC reconocidos en la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos; con los derechos reconocidos en el Protocolo de San Salvador, y cuya violación puede ser conocida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y con la facultad atribuida al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para recibir y examinar comunicaciones respecto de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto).

Teniendo en cuenta lo anterior, me centraré, a continuación, en dos cuestiones: a) el avance en el reconocimiento de la obligación internacional que tienen los Estados de garantizar, a en ámbito interno, recursos judiciales para la protección de los DESC en su conjunto; y b) la protección de los DESC en los organismos internacionales y, en particular, en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Al final, propondré algunas conclusiones.

¹¹ Pueden considerarse, también, en esta perspectiva, instrumentos internacionales de interpretación de los DESC como las Directrices de Maastricht sobre Violaciones de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1998. En estas directrices se señala que toda persona o grupo que haya sido víctima de violación de derechos económicos, sociales y culturales tendrá acceso a un recurso judicial efectivo o a otro recurso apropiado tanto en el contexto nacional como en el internacional (Directriz 22). Las Directrices señalan, asimismo, que todas las víctimas de violaciones de derechos económicos, sociales y culturales tienen derecho a una adecuada reparación, que puede tener la forma de restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción o garantías de no repetición (Directriz 23).

3. El reconocimiento de la obligación que tienen los Estados de garantizar recursos judiciales para la protección de los DESC

El sistema universal de protección de los derechos humanos

Instrumentos del sistema universal

En el sistema universal, los derechos económicos, sociales y culturales fueron reconocidos, junto con los derechos civiles y políticos, en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.¹² Su desarrollo más específico, y en un instrumento con carácter claramente vinculante, aparece —en relación con el conjunto de estos derechos—¹³ en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del año 1966. Este tratado en su artículo 2 establece —como lo recordé antes— la obligación de los Estados partes de

... adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

Aun cuando el artículo no menciona expresamente la obligación de garantizar un recurso judicial, la interpretación hecha por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —y a la que también ya me referí— entiende que esa obliga-

¹² Véanse, por ejemplo, los artículos 22 (derecho a la seguridad social y a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales indispensables a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad), 23 (derecho al trabajo y derechos relacionados con este derecho), 24 (derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre y a vacaciones periódicas pagadas), 25 (derecho a un nivel de vida adecuado, incluyendo salud, bienestar, alimentación, vivienda, vestido, servicios sociales, así como derecho a seguros de desempleo, enfermedad, viudez, vejez y otros casos de pérdida involuntaria de medios de subsistencia), 26 (derecho a la educación), 27 (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 sus beneficios).

¹³ Esta precisión es importante, porque mucho antes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales había sido aprobada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) una serie de convenios que reconocían varios de estos derechos, específicamente los derechos al trabajo y los relacionados con este derecho.

ción está contenida en la obligación de adoptar medidas. Volveré en un momento sobre esta interpretación.

Hay otros instrumentos del sistema universal (tanto declaraciones como convenciones y convenios) que reconocen también derechos económicos, sociales y culturales. Entre ellos están, además de los Convenios de la OIT,¹⁴ la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, de 1986 (en particular los artículos 6 y 8), la Convención relativa a la lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza, de 1960 (en vigor a partir del 22 de mayo de 1962), la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965 (en vigor a partir del 4 de enero de 1969), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979 (en vigor a partir del 3 de septiembre de 1981) y su Protocolo Facultativo de 1999 (en vigor a partir del 22 de diciembre de 2000), la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989 (en vigor a partir del 2 de septiembre de 1990), la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, de 1990 (en vigor a partir del 1 de julio de 2003), y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 2006, con su Protocolo Facultativo, también de 2006 (ambos instrumentos en vigor a partir del 3 de mayo de 2008).

De estos instrumentos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial prevé la obligación de los Estados partes de asegurar a todas las personas bajo su jurisdicción, además de protección,

... recursos efectivos, ante los tribunales nacionales competentes y otras instituciones del Estado, contra todo acto de discriminación racial que, contraviniendo la presente convención, viole sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como el derecho a pedir a esos tribunales satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación. [Artículo 6].

¹⁴ Entre los Convenios de la OIT están los Convenios 87 (sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación), 98 (sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva), 102 (sobre la seguridad social), 111 (sobre la discriminación en materia de empleo y ocupación), 168 (sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo), 169 (sobre los pueblos indígenas y tribales en países independientes) y 182 (sobre las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación).

Asimismo, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer prevé el compromiso de los Estados de garantizar a las mujeres la protección judicial efectiva contra todo acto de discriminación (artículo 2.c), entendiéndolo por *discriminación*

... toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera. [Artículo 1].

La Convención sobre los Derechos del Niño no tiene una disposición similar a la prevista en los artículos 6 y 2.c de las dos anteriores convenciones. Su artículo 4 prevé que los Estados “adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la [...] Convención”. Y en lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, el mismo artículo establece que “los Estados partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional”. Ahora, la Convención sobre los Derechos del Niño establece también, en su artículo 41, que nada de lo dispuesto en ella “afectará las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en: a) el derecho de un Estado parte; o b) el derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado”. En este sentido, puede entenderse que la obligación de garantizar la protección judicial de los derechos económicos, sociales y culturales de los niños y las niñas podría ser establecida en otros tratados o en el propio derecho interno de los Estados partes.

En lo que atañe a la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, en ella se reconocen varios derechos económicos, sociales y culturales (como los derechos laborales, a la educación, a la identidad cultural, a la propiedad, a la seguridad social, a salud) y se prevé, igualmente, el derecho de los trabajadores migratorios y sus familiares de acceso a tribunales judiciales para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

Por su parte, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 2006, reconoce expresamente varios derechos económicos, sociales y cul-

turales (entre ellos, el derecho a educación, a la salud, al trabajo, a un nivel de vida adecuado y a protección social, a la participación en la vida cultural, a la identidad cultural y lingüística), y establece, respecto de estos derechos, el principio de progresividad, sin perjuicio de las obligaciones previstas en la Convención que son de aplicación inmediata, según el derecho internacional. La Convención prevé, a su vez, la obligación de los Estados de garantizar a las personas con discapacidad un acceso efectivo a la justicia, en igualdad de condiciones con las demás personas. Aun cuando la Convención no lo dice en esos términos, podría entenderse que ese acceso a la justicia hace referencia, entre otras aspectos, a la protección de los derechos reconocidos en la Convención, entre ellos, los económicos, sociales y culturales.

Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Regreso, ahora, a la interpretación que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha hecho del contenido de las obligaciones de los Estados establecidas en el PIDESC.

Veámos que en la “Observación general 3”, el Comité consideró que entre las medidas apropiadas que los Estados partes podían tomar para garantizar los derechos contemplados en el Pacto estaba la provisión de recursos judiciales. En esta observación el Comité fue más allá, al señalar las disposiciones del Pacto que cabría considerar de aplicación inmediata por las autoridades judiciales, entre ellas, el artículo 3 (sobre el compromiso de los Estados a asegurar a hombres y mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales reconocidos en el Pacto), el artículo 7.a.i. (el derecho a un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor), el artículo 8 (el derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, y el derecho a huelga), el artículo 10.3 (sobre el deber de los Estados de adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de los niños y adolescentes), los artículos 13.2.a, 13.3 y 13.4 (el derecho a la enseñanza primaria gratuita y obligatoria y la libertad de los padres o tutores de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, así como la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza) y el artículo 15.3 (la libertad para la investigación científica).

El Comité se refirió, igualmente, en esta observación general, a los niveles mínimos esenciales de cada uno de los DESC reconocidos en el Pacto que deberían ser asegurados por los Estados, así como a la obligación de protección de los miembros

más vulnerables de la sociedad —aun en los momentos de recesión económica o de procesos de ajuste—. Sin embargo, el Comité no precisó si con relación a esos contenidos cabría también su aplicación inmediata por los órganos judiciales.

En “observaciones generales” posteriores, el Comité fue precisando las obligaciones básicas de aplicación inmediata en relación con los derechos reconocidos en el Pacto, así como los derechos susceptibles de ser protegidos judicialmente en los ordenamientos internos de los Estados partes.

Por ejemplo, en la “Observación general 4”, de 1991, el Comité señaló los contenidos del derecho a la vivienda adecuada que podían gozar de protección judicial,¹⁵ y en la “Observación general 5”, de 1994, consideró que era indispensable que los Estados partes adoptaran una legislación “amplia y antidiscriminatoria” con relación a las personas con discapacidad que, además de brindar programas de política social a estas personas, les proporcionara “la posibilidad de recurso judicial en la medida de lo posible y apropiado”.

Igualmente, en la “Observación general 7”, de 1997, el Comité incluyó entre las garantías procesales que deberían aplicar los Estados, en los casos de desalojos forzosos, el ofrecimiento de recursos judiciales y de “asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales” (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1997, párr. 15).

Una de las “observaciones generales” clave en este proceso de aclarar y reafirmar el carácter justiciable de los DESC fue la novena, de 1998, sobre la aplicación interna del Pacto. En ella el Comité hizo varias precisiones sobre el tema, de las cuales recordaré dos. En la primera de ellas, sobre el contenido del derecho a un recurso efectivo, el Comité aclaró que dicho contenido no debía interpretarse necesariamente “en el sentido de que exige siempre un recurso judicial”. Para el Comité, los recursos administrativos pueden ser también recursos efectivos. Sin embargo, el Comité precisó al respecto que “cuando un derecho reconocido en el Pacto no

¹⁵ El Comité consideró las siguientes esferas: “a) apelaciones jurídicas destinadas a evitar desahucios planeados o demoliciones mediante la emisión de mandatos de los tribunales; b) procedimientos jurídicos que buscan indemnización después de un desahucio legal; c) reclamaciones contra acciones ilegales realizadas o apoyadas por los propietarios (sean públicos o privados) en relación con los niveles de alquiler, mantenimiento de la vivienda y discriminación racial u otras formas de discriminación; d) denuncias de cualquier forma de discriminación en la asignación y disponibilidad de acceso a la vivienda; y e) reclamaciones contra los propietarios acerca de condiciones de viviendas insalubres o inadecuadas”. Según el Comité, en algunos sistemas jurídicos podría también ser adecuado “estudiar la posibilidad de facilitar juicios en situaciones que implican niveles de gran aumento de personas sin hogar”.

se puede ejercer plenamente sin una intervención judicial, es necesario establecer recursos judiciales” (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1998, párr. 9). La segunda cuestión que me parece importante recordar es la relativa a la naturaleza justiciable de los DESC. El Comité hizo aquí una precisión: distinguió, por un lado, la justiciabilidad (esto es, las cuestiones que pueden o deben resolver los tribunales) y, por otro, la aplicación inmediata, por los Tribunales, de varias de las normas del Pacto. Con relación a la justiciabilidad de los DESC, en general el Comité consideró que ninguno de los derechos reconocidos en el PIDESC carecía de dimensiones significativas de justiciabilidad, y fue enfático en señalar que la adopción de una “clasificación rígida” de los derechos económicos, sociales y culturales que los situara, por definición, fuera del ámbito de los tribunales sería “arbitraria e incompatible con el principio de que los dos grupos de derechos son indivisibles e interdependientes” (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1998, párr. 10). En las “observaciones generales” siguientes, el Comité avanzó mucho más al señalar expresamente la obligación de los Estados de garantizar recursos judiciales accesibles, adecuados y efectivos en los casos de violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido están, entre otras, la “Observación general 12” de 1999, sobre el derecho a una alimentación adecuada y la “Observación general 15” de 2002, sobre el derecho al agua.¹⁶

En su “Observación general” más reciente, la 21, de 2010, el Comité no solo se refirió a la obligación de los Estados de garantizar recursos judiciales accesibles, adecuados y efectivos en los casos de violación del derecho de participar en la vida cultural, sino que avanzó un poco más al considerar expresamente, entre las omisiones de un Estado que pueden implicar una violación de este derecho, la de “no proporcionar recursos adecuados administrativos, judiciales o de otra índole para que se pueda ejercer plenamente el derecho” (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2010, párr. 63).

Esto es, hoy es claro, con base en la doctrina del Comité, que los Estados partes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales están obli-

¹⁶ Por ejemplo, en la “Observación general 12”, párr. 32, el Comité dijo lo siguiente: “Toda persona o grupo que sea víctima de una violación del derecho a una alimentación adecuada deberá tener acceso a recursos judiciales adecuados o a otros recursos apropiados en los planos nacional e internacional”. Dijo además: “Todas las víctimas de estas violaciones tienen derecho a una reparación adecuada que puede adoptar la forma de restitución, indemnización, compensación o garantías de no repetición”. Una prescripción similar se encuentra en la “Observación general 15”, párr. 55.

gados a garantizar recursos judiciales accesibles, adecuados y efectivos para proteger los DESC y para responder por las violaciones que de los mismos hayan sufrido personas o grupos bajo su jurisdicción. Igualmente es claro, con base también en esta doctrina, que la omisión de un Estado parte en la provisión de estos recursos implica una violación del respectivo derecho.

Los sistemas regionales de protección de los derechos humanos

En los sistemas regionales de protección de derechos humanos, los DESC se encuentran reconocidos en varios instrumentos. Por ejemplo, en el sistema europeo, la Carta Social Europea, junto con sus protocolos, reconoce un número amplio de derechos económicos, sociales y culturales. Asimismo, y como lo señalé antes, la Convención Europea de Derechos Humanos (de 1950) reconoce expresamente, en su artículo 11, el derecho de toda persona a formar sindicatos y a afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses. Este derecho goza, de conformidad con el artículo 13 de la Convención, de protección judicial.¹⁷ A su vez, el Protocolo 1 de la Convención (de 1952) reconoce tanto el derecho a la propiedad como a la educación o a la instrucción, y el Protocolo 7 (de 1984) reconoce en su artículo 5 la igualdad de derechos de los cónyuges entre sí y con relación a sus hijos.¹⁸ Por su parte, el Protocolo 12 (de 2000) extiende la prohibición de discriminación prevista en el artículo 14 de la CEDH al goce de cualquier derecho garantizado por las leyes

¹⁷ En adelante me referiré a esta convención, también, como *CEDH*. El artículo 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos reconoce el derecho a un recurso judicial, en los siguientes términos: "Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente convenio hayan sido violados, tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales".

¹⁸ El artículo 1 del Protocolo 1, sobre protección de la propiedad, establece: "Toda persona física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del derecho internacional. "Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que poseen los Estados de dictar las leyes que estimen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos, de otras contribuciones o de las multas". El artículo 2 del mismo protocolo establece, sobre el derecho a la instrucción, lo siguiente: "A nadie se le puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas". Por su parte, el artículo 5 del Protocolo 7 establece: "Los cónyuges gozan de igualdad de derechos y de responsabilidades de carácter civil, entre sí y en las relaciones con sus hijos, en relación con el matrimonio, durante el matrimonio y con ocasión de su disolución. Este artículo no impide a los Estados tomar las medidas necesarias en interés de los hijos".

de los Estados.¹⁹ En la medida en que estos derechos se consideran adicionados a la Convención —en virtud de lo dispuesto en los respectivos protocolos—, gozan también de la protección judicial prevista en el artículo 13 de la CEDH.

En un número importante de sus decisiones, la Corte Europea de Derechos Humanos ha considerado que los Estados han incurrido en violación de la Convención Europea por no garantizar a la respectiva víctima un recurso judicial interno adecuado y efectivo para proteger, entre otros, el derecho a la propiedad.²⁰ La Corte también se ha pronunciado sobre la violación de la Convención Europea cuando los Estados no han garantizado recursos judiciales internos adecuados y efectivos para proteger otros derechos económicos, sociales y culturales no enunciados expresamente por la Convención o sus protocolos. Ha sido el caso, por ejemplo, del derecho al trabajo y de derechos vinculados con el mundo del trabajo, como el derecho a licencia de maternidad²¹ o el derecho a beneficios de la seguridad social (subsidio por enfermedad laboral, entre otros).²² En varios de estos casos la protección se ha dado aplicando el artículo 6.1 de la CEDH, sobre debido proceso.²³

En el sistema africano, la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul), de 1981, declara en su preámbulo que

... los derechos civiles y políticos no pueden ser disociados de los derechos económicos, sociales y culturales en su concepción y en su universalidad, y [...] que la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales constituye una garantía del disfrute de los derechos civiles y políticos.

¹⁹ El artículo 1 del Protocolo 12 establece: "1. El goce de cualquier derecho previsto por la ley debe ser asegurado, sin discriminación alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación. 2. Nadie puede ser objeto de discriminación por una autoridad pública, especialmente por alguno de los motivos enunciados en el párrafo 1".

²⁰ Entre otras, véanse, Corte Europea de Derechos Humanos, *Hamer c. Belgique* (2007); *Société ZIT c. Serbie* (2007); *Meral c. Turquie* (2007) y *Kugler vs. Austria* (2010).

²¹ Entre otras, véase Corte Europea de Derechos Humanos, *Piscitelli et Autres c. Italie* (2010).

²² Entre otras, véanse Corte Europea de Derechos Humanos, *Feldbrugge vs. the Netherlands* (1986) y *Deumeland vs. Germany* (1986).

²³ Sobre la interpretación que la Corte Europea de Derechos Humanos ha dado al artículo 6.1, permitiendo la protección, entre otros, de los derechos económicos, sociales y culturales, véase Padrós Reig y Roca Sagarra (1995, pp. 233-275).

Conforme a esta declaración, la Carta de Banjul reconoce los derechos a la propiedad (artículo 14), al trabajo en condiciones justas y satisfactorias (artículo 15), a la salud física y mental (artículo 16), a la educación y a la participación en la vida cultural de la comunidad (artículo 17). La Carta prevé, igualmente, que los Estados firmantes de la misma reconocerán todos los derechos contemplados en ella y se comprometen “a adoptar medidas legislativas o de otra índole con el fin de llevarlos a efecto” (artículo 1).

En sus decisiones, la Comisión Africana de Derechos Humanos ha sido precisa en señalar que los recursos que los Estados deben proveer para proteger y garantizar los derechos reconocidos en la Carta Africana son, fundamentalmente, recursos judiciales.²⁴ Se entiende, por tanto, que esos recursos judiciales se predicen de los derechos económicos, sociales y culturales reconocidos en dicha carta. Así, en varias de sus decisiones, la Comisión ha declarado la violación de la Carta por la ausencia, en el respectivo país, de un recurso judicial efectivo capaz de proteger derechos como los derechos a la propiedad,²⁵ a la salud física y mental²⁶ y a la educación.

Por su parte, en el sistema interamericano, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre reconoce, al igual que la Declaración Universal de Derechos Humanos, tanto derechos civiles y políticos como económicos, sociales y culturales.²⁷

²⁴ Por ejemplo, la Comisión Africana de Derechos Humanos (2005), en el Caso 268/2003 *Ilesanmi/Nigeria*, dijo lo siguiente: “The African Commission would like to deal with the submission of communications to bodies such as a National human rights Commission or the Independent Corruption Practices Commission as indicated by the State. The two institutions mentioned by the Respondent State are non-judicial institutions even though they can grant remedies. They are not part of the judicial structure of the Respondent State. While the African Commission would encourage complainants to seek redress from non-judicial bodies as well, they are not obliged to do so. The remedies required under article 56 (5) are legal remedies and not administrative or executive remedies”, párr. 42. Conviene aclarar que me remito a la Comisión Africana porque si bien la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos fue creada en el Protocolo de 1998, en vigor a partir de enero de 2004, ha recibido pocos casos, y recibidos no hacen referencia a los DESC. Al respecto véase <http://www.african-court.org/en/cases/latest-judgments/> (consultada el 24 de octubre de 2010).

²⁵ Véase, por ejemplo, Comisión Africana de Derechos Humanos (1999).

²⁶ Véase, por ejemplo, Comisión Africana de Derechos Humanos (2003).

²⁷ Sobre los derechos económicos, sociales y culturales pueden verse los artículos XI (derecho a la preservación de la salud y al bienestar), XII (derecho a la educación), XIII (derecho a los beneficios de la cultura), XIV (derecho al trabajo y a una justa retribución), XV (derecho al descanso), XVI (derecho a la seguridad social), XXIII (derecho a la propiedad). En el sistema interamericano de derechos humanos la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre constituye el marco normativo de protección

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (de 1969, y en vigor a partir de 1977) protege en su artículo 21 el derecho a la propiedad y contempla, en el artículo 26, varias disposiciones referidas al desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales.²⁸ Con relación al derecho a la propiedad, es claro que la Convención Americana prevé la protección judicial por medio del derecho a recurso judicial (por vía del artículo 25). Respecto de la protección judicial de los derechos a los que se hace referencia en el artículo 26, ha habido una amplia discusión y, como veremos más adelante, la Corte no ha producido al respecto una jurisprudencia clara. Sin embargo, en la medida en que la Corte ha tutelado varios derechos económicos, sociales y culturales —interpretando otros artículos de la Convención Americana y apelando directamente al Protocolo de San Salvador— podría entenderse que reconoce la obligación de los Estados de garantizar, con relación a esos derechos, el acceso a recursos judiciales.

Ahora bien, aun cuando los derechos económicos, sociales y culturales se encuentran ampliamente reconocidos en el Protocolo de San Salvador (de 1988), el Protocolo no establece, en forma expresa, respecto de los mismos, la obligación de los Estados partes de garantizar el acceso a recursos judiciales. La norma que en el Protocolo define las obligaciones de los Estados (artículo 1) señala lo siguiente:

Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente protocolo.

de derechos para aquellos Estados que integran la OEA y que no son parte de la Convención Americana de Derechos Humanos.

²⁸ El artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece lo siguiente: “Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”.

Podría asumirse, en el marco de esta disposición, que por lo menos los derechos susceptibles de ser protegidos por la Corte Interamericana, de conformidad con el propio Protocolo, deben gozar de protección judicial en el orden interno —en razón del requisito de previo agotamiento de los recursos de jurisdicción interna establecido en el artículo 46 de la Convención Americana—. ²⁹ Estos son el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección (artículo 8.a) y el derecho a la educación (artículo 13). Ahora, como decía, la Corte Interamericana ha tutelado otros derechos económicos, sociales y culturales, lo que nos llevaría a considerar que estos deberían gozar, también, de la protección judicial en el ordenamiento interno de los Estados partes de la Convención Americana.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha asumido que los derechos económicos, sociales y culturales, en general, pueden ser protegidos y garantizados tanto en sede administrativa como en sede judicial. Al respecto, la CIDH (2007) ha señalado que el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos sociales “exige que los Estados brinden mecanismos judiciales idóneos y efectivos para la protección de los derechos sociales, tanto en su dimensión individual como colectiva” (párr. 27). Esta tutela judicial comprende no solo el procedimiento judicial, sino también el cumplimiento, por los otros órganos del Estado, de las decisiones judiciales. Como ha señalado la CIDH (2007, párr. 38): “el derecho a la protección judicial resultaría ilusorio si el ordenamiento jurídico interno de los Estados diera lugar a que un mandato judicial final y obligatorio persista ineficaz en detrimento de una de las partes”.

Ahora, con relación al procedimiento judicial, la CIDH ha enfatizado en la existencia de estándares básicos, definidos tanto por ella como por la Corte IDH, que deben ser garantizados por los Estados. Entre dichos estándares están: el principio de igualdad de armas, que implica para los Estados la adopción de las medidas necesarias que permitan aminorar las desigualdades en el acceso a los recursos judiciales (entre ellas, la de brindar servicios jurídicos y asistencia legal gratuitos a las personas sin recursos) (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2007,

²⁹ La Corte Europea de Derechos Humanos (2010) ha dicho, al respecto, lo siguiente: “[...] States are dispensed from answering before an international body for their acts before they have had an opportunity to put matters right through their own legal system. The rule is based on the assumption, reflected in Article 13 of the Convention —with which it has close affinity—, that there is an effective remedy available in respect of the alleged breach in the domestic system, whether or not the provisions of the Convention are incorporated in national law. In this way, it is an important aspect of the principle that the machinery of protection established by the Convention is subsidiary to the national systems safeguarding human rights” (párr. 39).

párr. 89-94); el derecho a la revisión judicial de las decisiones administrativas; el derecho a contar con una decisión fundada sobre el fondo del asunto, y el derecho al plazo razonable del proceso (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2007, párr. 225-234).

Podríamos decir, entonces, que aun cuando el conjunto de los DESC que debe gozar de protección judicial en la esfera interna de los Estados varía en función de los tratados y de la jurisprudencia de los principales órganos regionales de protección, existe (con base en los principales instrumentos regionales de derechos humanos —Convenio Europeo de Derechos Humanos, Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y Convención Americana de Derechos Humanos— y en la interpretación que de los mismos han hecho los organismos autorizados para ello) la obligación de los Estados partes de proveer en su derecho interno recursos judiciales adecuados y efectivos para proteger y garantizar los derechos económicos, sociales y culturales.

4. La protección de los DESC en los organismos internacionales y, en particular, en la Corte Interamericana de Derechos Humanos

En el apartado anterior me he referido brevemente a la manera como ha sido establecida en varios instrumentos internacionales de derechos humanos y en la doctrina y jurisprudencia de organismos internacionales de derechos humanos la obligación de los Estados de garantizar, en su derecho interno, recursos judiciales para proteger los derechos económicos, sociales y culturales reconocidos en dichos instrumentos. En este apartado me interesa mostrar cómo han sido protegidos esos derechos por los organismos internacionales de derechos humanos. Sin desconocer la importancia que esa protección ha tenido en la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos y en las decisiones de la Comisión Africana de Derechos Humanos, me centraré, fundamentalmente, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. No hago referencia a decisiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales porque, como sabemos, el Protocolo Facultativo del PIDESC no ha entrado aún en vigor.³⁰ Es importante señalar, sin embargo (aun cuando no lo desarrollaré en este escrito), que el Comité de Derechos

³⁰ El estatus del Protocolo es, en estos momentos, el siguiente: 35 Estados signatarios y 3 Estados partes. De conformidad con su artículo 18, el Protocolo entra en vigor tres meses después de la fecha de depó-

Humanos ha tutelado en varios casos derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho a la propiedad y el derecho a la salud de las personas privadas de libertad, aplicando artículos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre ellos los artículos 26³¹ y 7³².

Abordaré, entonces, este apartado de la siguiente forma: a) algunas decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos y de la Comisión Africana de Derechos Humanos; y b) la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En este caso me referiré a la jurisprudencia de la Corte sobre el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a varias sentencias en las que la Corte ha tutelado por vía de otros artículos de la Convención los derechos económicos, sociales y culturales.

Algunas decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos y de la Comisión Africana de Derechos Humanos

Con fundamento en el artículo 1 del Protocolo 1 de la Convención Europea de Derechos Humanos, la Corte Europea ha conocido un número considerable de casos relativos al derecho a la propiedad, y por esta vía ha protegido otros derechos económicos, sociales y culturales.

Como ha dicho Dinah Shelton, la Corte Europea “ha dado una interpretación extensiva del término *propiedad*, incluyendo entre sus componentes los beneficios contra el desempleo, el agua limpia y el derecho tradicional a la pesca de los grupos indígenas” (Shelton, 2004, pp. 49-85). Así por ejemplo, la Corte ha conocido, con relación al derecho a la propiedad, casos sobre reclamos de restitución de terrenos

sito del décimo instrumento de ratificación o adhesión. Véase http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=iv-3-a&chapter=4&lang=en (consultada el 9 de noviembre de 2010).

³¹ Véanse, entre otras decisiones, en relación con el derecho a la propiedad, Comité de Derechos Humanos, *Nancy Gschwind vs. Czech Republic* (2010); *Preiss vs. Czech Republic* (2008); *Gratzinger vs. the Czech Republic* (2007) y *Simunek vs. Czech Republic* (1995). El artículo 26 del PIDCP establece lo siguiente: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

³² Véase, entre otras decisiones, con relación al derecho a la salud de personas privadas de libertad, Comité de Derechos Humanos, *Mikhail Marinich vs. Belarus* (2010). El artículo 7 del PIDCP prevé lo siguiente: “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos”.

expropiados y sobre el pago de compensación por el Estado cuando no es posible la restitución (Corte Europea de Derechos Humanos, *Nevena Taneva Zagorchinova vs. Bulgaria*, 2010) y casos sobre el pago de impuestos sobre la renta (Corte Europea de Derechos Humanos, *Shchokin vs. Ukraine*, 2010), entre otros, así como casos sobre acceso a vivienda (Corte Europea de Derechos Humanos, *Olaru and Others vs. Moldova*, 2009) y casos sobre pensiones de jubilación (Corte Europea de Derechos Humanos, *Anatoliy Andriyovych Pichkur vs. Ukraine*, 2010). Esto ha permitido a la Corte Europea construir una importante jurisprudencia sobre el contenido del derecho, sobre su protección y sobre los límites de los Estados cuando el disfrute pacífico de la propiedad sufre interferencias. Al respecto, la Corte Europea ha señalado, entre otras cuestiones, que esas interferencias, de ser necesarias, deben ser legítimas en una sociedad democrática, estar previstas en la ley y no ser arbitrarias (Corte Europea de Derechos Humanos, *Iatridis vs. Greece* [GC], 1999). Igualmente, en aplicación del artículo 2 del Protocolo 1, con relación al artículo 14 de la CEDH, que prohíbe la discriminación, la Corte ha tutelado en varios casos el derecho a la educación (Corte Europea de Derechos Humanos, 1967/1968/1979-1980).

Asimismo, la Corte Europea ha protegido otros derechos económicos, sociales y culturales que no están expresamente enunciados en la Convención Europea ni en sus protocolos, como el derecho a la salud. En estos casos la Corte ha protegido los derechos por vía de la interpretación de artículos de la Convención.

Por ejemplo, en el *Caso Keenan vs. United Kingdom* (2001), la Corte Europea consideró que la falta de adecuados cuidados médicos a una persona con enfermedad mental, privada de libertad y en riesgo de suicidarse, aunada a las fuertes sanciones disciplinarias sufridas por ella, constituía un tratamiento inhumano y degradante y, por tanto, una violación del artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos (Corte Europea de Derechos Humanos, 2001).³³

En casos anteriores, la Corte Europea había ya señalado, en el marco del artículo 3, que es una obligación *positiva* de los Estados partes de la Convención Europea proteger la salud de las personas privadas de libertad garantizando, entre otros aspectos, el acceso a los medicamentos necesarios. Una trasgresión de esa obligación puede configurar una violación del mencionado artículo.³⁴ Como veremos más adelante, la

³³ El artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos establece que ninguna persona será sometida a tortura o a tratos o penas inhumanas o degradantes.

³⁴ Entre otras decisiones, véanse Corte Europea de Derechos Humanos, *Ilhan c. Turquie* [GC] (2000) y *Hurtado c. Suisse* (1994). También, *Matencio c. France* (2004) y *Naoumenko c. Ukraine* (2004).

Corte Interamericana ha usado una estrategia similar para proteger varios derechos económicos, sociales y culturales, esto es, ha aplicado artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A su vez, la Comisión Africana de Derechos Humanos ha protegido, en varias de sus decisiones, derechos económicos, sociales y culturales. Es importante tener presente, al respecto, que la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos no establece una división ni distinción entre derechos civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales. Ambos conjuntos de derechos están reconocidos en el mismo nivel en la Carta, lo que se refleja en las decisiones de la Comisión Africana. En este sentido, es normal encontrar decisiones en las que se protegen, a la vez, derechos civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales.

Por ejemplo, en una de sus decisiones contra Burundi, Ruanda y Uganda, la Comisión se pronunció, por un lado, sobre los asesinatos, masacres, mutilaciones, violaciones sexuales y desplazamientos forzados cometidos por dichos Estados en territorio de la República Democrática del Congo, a los que consideró una violación de la Carta Africana (además de juzgarlos una violación de los Convenios de Ginebra de 1949) y, por otro, sobre los actos de los mismos Estados que configuraban violaciones del derecho al desarrollo cultural del pueblo congolés y de los derechos a la salud y a la educación (Comisión Africana de Derechos Humanos, 2003).

Igualmente, en otra de sus decisiones —en este caso sobre Zaire—, la Comisión se pronunció sobre el derecho a gozar del más alto nivel posible de salud física y mental y sobre la obligación de los Estados partes de la Carta Africana de tomar todas las medidas necesarias para proteger la salud de las personas bajo su jurisdicción. En este caso, en particular, la Comisión consideró que al no haber garantizado un mínimo estándar de salud, de agua potable, de electricidad y de medicinas a la población, en el contexto del conflicto armado, el Estado de Zaire había violado el artículo 16 de la Carta Africana. En el mismo caso, la Comisión se refirió al derecho a la educación y consideró que el cierre de las universidades y de las escuelas de secundaria por el Estado, alegando razones de orden público, configuraba una violación del artículo 17 de la Carta (Comisión Africana de Derechos Humanos, 1989/1990/1991, párr. 47 y 48).

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Las primeras demandas de protección directa (y no por vía de otros artículos) de los derechos económicos, sociales y culturales fueron presentadas ante la Corte

Interamericana alegando la violación del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.³⁵ Este artículo establece lo siguiente:

Desarrollo progresivo

Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Aun cuando en varias ocasiones se ha pedido a la Corte Interamericana declarar la violación de este artículo, por la violación de derechos económicos, sociales y culturales, la Corte no ha accedido, hasta ahora, a hacerlo. Sin embargo, la Corte ha protegido varios de estos derechos con fundamento en otros artículos de la Convención, entre ellos los artículos 4, 19, 21 y 23 —que ha declarado violados al encontrar violados derechos económicos, sociales y culturales—. Asimismo, en algunas de sus decisiones sobre derechos de los pueblos indígenas ha invocado el artículo 26 de la Convención, como parte de un *corpus iuris* internacional que protege dichos derechos. La Corte también invocó el artículo 26 en el *Caso Yean y Bosico vs. República Dominicana* para referirse a la obligación del Estado de garantizar el derecho a la educación.

Me detendré, a continuación, en la jurisprudencia de la Corte sobre el artículo 26, y después me referiré a algunas de las sentencias en las que la Corte ha protegido los derechos a la educación, a la identidad cultural de los pueblos y comunidades indígenas, a la salud, al agua, a una vivienda adecuada y a la propiedad. Igualmente, mencionaré algunas de las sentencias en las que ha protegido derechos laborales, incluidos el derecho al trabajo y derechos a prestaciones sociales.

³⁵ Sobre las estrategias de litigio usadas ante los órganos del sistema interamericano de derechos humanos para reclamar por la violación de derechos económicos, sociales y culturales véase Cejil (2005).

El artículo 26 de la CADH en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La primera vez que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre el artículo 26 de la Convención Americana fue en el *Caso Cinco pensionistas vs. Perú*, en el que tanto la CIDH como los representantes de las víctimas habían solicitado a la Corte que declarara la violación del artículo porque el Estado no había cumplido con el deber de garantizar el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales de las víctimas, en particular el de su derecho a la pensión, por haber reducido el monto de sus pensiones. La Corte desestimó la solicitud por considerar que, en el caso concreto, las víctimas no se encontraban en la situación prevista por el artículo 26. Esta situación fue definida por la Corte por la vía de precisar el alcance del carácter progresivo de los DESC. Según la Corte:

Su desarrollo progresivo [...] se debe medir, en el criterio de este tribunal, en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del derecho a la seguridad social y a la pensión en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social, y no en función de las circunstancias de un muy limitado grupo de pensionistas no necesariamente representativos de la situación general prevaleciente. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Cinco pensionistas vs. Perú*, 2003, párr. 147].

En un caso posterior, *Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú*, los representantes de las víctimas pidieron a la Corte declarar la violación del artículo 26 por el despido masivo de trabajadores de la Municipalidad de Lima y por el incumplimiento del Estado de las sentencias judiciales internas que reconocían a las víctimas su derecho a ser reintegradas a sus puestos de trabajo. A juicio de los representantes de las víctimas, estos hechos constituían una violación de los derechos laborales reconocidos en varios instrumentos internacionales de derechos humanos. Al decidir este caso, la Corte declaró la violación de los artículos 8 y 25 de la CADH (sobre garantías judiciales y protección judicial) por el incumplimiento de las sentencias, y consideró, por tanto, que no era necesario pronunciarse sobre la violación del artículo 26 (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Acevedo Jaramillo y otros*, 2006, párr. 285).

En el *Caso Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*, los representantes de las víctimas volvieron a solicitar a la Corte declarar la violación del artículo 26. Alegaron, en este caso, el despido masivo de trabajadores, su no reintegro y la falta de seguridad social. La Corte consideró, en relación con la petición, que lo declarado por ella en la sentencia no hacía referencia a estos aspectos específicos, sino a la violación por el Estado de los artículos 8 y 25 de la Convención, relativos a las garantías judiciales y protección judicial y, por tanto, no procedía una declaración de violación del artículo 26. Respecto a las afectaciones sufridas por las víctimas en razón de los despidos, la Corte consideró que las mismas podían ser atendidas por medio de las medidas de reparación que ella ordenara (*Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, 2006, párr. 136).

En un caso más reciente, el *Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y jubilados de la Contraloría) vs. Perú*, la Corte volvió a recibir una solicitud para declarar la violación del artículo 26 de la CADH. Los representantes de las víctimas alegaron que la falta de pago de las pensiones a los trabajadores configuraba una violación del derecho a la seguridad social protegido, según su apreciación, por el artículo 26. La Corte se negó nuevamente a declarar la violación del artículo, pero fue más amplia en sus consideraciones sobre el contenido del mismo. La Corte se refirió, entre otras cuestiones, a la interdependencia existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales, a la inexistencia de una jerarquía entre estos derechos y a la exigibilidad de los mismos “ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello”. Asimismo, la Corte se refirió, en forma extensa, al sentido de la noción de *progresividad*, señalando lo siguiente:

El Tribunal observa que el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido materia de pronunciamiento por parte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en el sentido de que la plena efectividad de aquellos “no podrá lograrse en un breve período de tiempo” y que, en esa medida, “requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo [...] y las dificultades que implica para cada país el asegurar [esa] efectividad”. En el marco de dicha flexibilidad en cuanto a plazo y modalidades, el Estado tendrá esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida

de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido. Así, la implementación progresiva de dichas medidas podrá ser objeto de rendición de cuentas y, de ser el caso, el cumplimiento del respectivo compromiso adquirido por el Estado podrá ser exigido ante las instancias llamadas a resolver eventuales violaciones a los derechos humanos.

Como correlato de lo anterior, se desprende un deber —si bien condicionado— de no-regresividad, que no siempre deberá ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho. Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha señalado que “las medidas de carácter deliberadamente regresivo] en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto [Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales] y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que [el Estado] disponga”. En la misma línea, la Comisión Interamericana ha considerado que para evaluar si una medida regresiva es compatible con la Convención Americana, se deberá “determinar si se encuentra justificada por razones de suficiente peso”. Por todo lo expuesto, cabe afirmar que la regresividad resulta justiciable cuando de derechos económicos, sociales y culturales se trate. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y jubilados de la Contraloría) vs. Perú*, 2009, párr. 102 y 103].

Ahora bien, aun cuando la Corte Interamericana no ha declarado, hasta ahora, la violación del artículo 26 de la CADH por violaciones contra los derechos económicos, sociales y culturales, sí ha apelado a este artículo para ampliar y reforzar la protección, por ejemplo, de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Así, en el *Caso de la Comunidad indígena yakyé axa vs. Paraguay*, la Corte definió el *corpus iuris* de protección de dichos derechos como un *corpus* integrado, entre otras disposiciones, por el artículo 4 de la CADH, en relación con el deber general de garantía contenido en el artículo 1.1 de la misma convención y con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26, y de los artículos 10 (derecho a la salud), 11 (derecho a un medio ambiente sano), 12 (derecho a la alimentación), 13 (derecho a la educación) y 14 (derecho a los beneficios de la cultura) del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y las disposiciones pertinentes del Convenio 169 de la OIT.

Más adelante me referiré a la protección de estos derechos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Caso de la Comunidad indígena yakye axa vs. Paraguay*, 2005, párr. 163). Igualmente, en el *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana* (2005, párr. 185), la Corte apeló al artículo 26 (al lado de otras disposiciones) para señalar al Estado su obligación de proveer educación primaria gratuita a todos los menores.

Decisiones de la Corte Interamericana relacionadas con los derechos a la propiedad, a prestaciones sociales, a la educación, a la cultura e identidad cultural, a la salud, al agua potable y a una vivienda adecuada

La Corte Interamericana ha protegido varios derechos económicos, sociales y culturales, entre ellos los derechos a la propiedad, a prestaciones sociales, a la educación, el derecho de las comunidades y pueblos indígenas a la cultura y a la identidad cultural, el derecho a la salud, al agua potable, a la alimentación y a una vivienda adecuada. Esta protección la ha hecho aplicando distintos artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A continuación me referiré a algunas de las sentencias de la Corte en donde estos derechos han sido protegidos. Trataré de agrupar esas decisiones relacionándolas con los artículos de la CADH invocados por la Corte, teniendo en cuenta que en varios de los casos la Corte se ha basado, a la vez, en varios artículos.

Protección de los derechos a la propiedad, a prestaciones sociales y a la cultura e identidad cultural de los pueblos y comunidades indígenas: aplicación del artículo 21 de la CADH

Respecto al *derecho a la propiedad*, el fundamento de la protección reside explícitamente en el artículo 21 (derecho a la propiedad privada) de la Convención Americana, que prevé lo siguiente:

1. Toda persona tiene el derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

En el *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*, la Corte aclaró, por primera vez, el contenido del derecho, definiendo, entre otros elementos de ese contenido, el concepto de *bienes*. Según la Corte, los *bienes*, en el marco del artículo 21 de la CADH,

... pueden ser definidos como aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*, 2001, párr. 122].

Con base en esta definición, la Corte consideró que la participación que el señor Bronstein tenía en el capital accionario de una empresa “era susceptible de valoración y formaba parte del patrimonio de su titular desde el momento de su adquisición; como tal, esa participación constituía un bien sobre el cual el señor Ivcher tenía derecho de uso y goce” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*, 2001, párr. 123). La Corte tuteló el derecho a la propiedad del señor Bronstein considerando que ese derecho se concretaba, en este caso, en su derecho al uso y goce de su patrimonio y, en concreto, de su participación accionaria.

En casos posteriores la Corte tuteló nuevamente el derecho a la propiedad. Por ejemplo, en el *Caso Cinco pensionistas vs. Perú*, la Corte consideró que el derecho de las víctimas del caso a recibir una pensión de cesantía nivelada en conformidad con normas de derecho interno se encontraba protegido por el artículo 21 de la CADH, porque se trataba de un derecho adquirido que se ajustaba con el derecho interno del Perú y, en esa medida, se trataba de un derecho que se había incorporado a sus patrimonios (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Cinco pensionistas vs. Perú*, 2003, párr. 102). En esta ocasión la Corte aplicó, para proteger el derecho a la propiedad, además del artículo 21, el 29.b) de la Convención Americana, según el cual el sentido de las disposiciones de la Convención no puede ser interpretado para “limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes”. Esta sentencia de la Corte es, además, especialmente importante, porque en ella la Corte se pronunció, por primera vez, en el marco del artículo 21, sobre las limitaciones

que los Estados partes de la CADH tienen para reducir los montos de las pensiones. Así, dijo la Corte:

Si bien el derecho a la pensión nivelada es un derecho adquirido, de conformidad con el artículo 21 de la Convención, los Estados pueden poner limitaciones al goce del derecho de propiedad por razones de utilidad pública o interés social. En el caso de los efectos patrimoniales de las pensiones (monto de las pensiones), los Estados pueden reducirlos únicamente por la vía legal adecuada y por los motivos ya indicados. Por su parte, el artículo 5 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “Protocolo de San Salvador”) solo permite a los Estados establecer limitaciones y restricciones al goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, “mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos”. En toda y cualquier circunstancia, si la restricción o limitación afecta el derecho a la propiedad, esta debe realizarse, además, de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 21 de la Convención Americana. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Cinco pensionistas vs. Perú*, 2003, párr. 116].

El derecho a la propiedad ha sido protegido por la Corte en otras ocasiones, entre ellas en el *Caso Tibi vs. Ecuador*, en el que señaló que el artículo 21 de la CADH protege dicho derecho “en un sentido que comprende, entre otras cosas, la posesión de los bienes”. Con respecto a la posesión, la Corte consideró que existe una admisión generalizada según la cual “la posesión establece por sí sola una presunción de propiedad a favor del poseedor y, tratándose de bienes muebles, vale por título” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Tibi vs. Ecuador*, 2004, párr. 218).

La Corte protegió, de nuevo, el derecho a la propiedad en el *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. En esta oportunidad la Corte se pronunció, entre otros aspectos, sobre los límites que deben observar las medidas cautelares que se ordenan judicialmente con relación a bienes con el fin de garantizar el desarrollo de investigaciones penales,³⁶ y sobre la manera como deben ser restituidos

³⁶ La Corte dijo al respecto: “La Corte considera que la adopción de medidas cautelares reales debe justificarse previamente en la inexistencia de otro tipo de medidas menos restrictivas del derecho a la propiedad. En este sentido, solo es admisible la aprehensión y depósito de bienes frente a los cuales

los bienes que han estado en poder del Estado una vez terminan las investigaciones y la persona resulta absuelta. Consideró, al respecto, que, en esas circunstancias, la no devolución de bienes a una empresa “incide en el valor y productividad de esta, lo que a su vez perjudica a quienes son sus accionistas”. Este perjuicio debe ser entendido, a juicio de la Corte, como una intromisión arbitraria en el “goce” del bien al que tienen derecho las personas y, por tanto, en el marco del artículo 21.1 de la Convención Americana (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, 2007, párr. 209).

La Corte se ha pronunciado, igualmente, sobre el derecho a la propiedad y la violación del artículo 21 de la Convención Americana en casos en los que ha declarado la violación de la libertad de pensamiento y expresión (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*, 2005).

El artículo 21 de la CADH también ha permitido a la Corte Interamericana proteger el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos y comunidades indígenas y tribales a sus territorios ancestrales. En el *Caso de la Comunidad mayagna (sumo) awas tingni vs. Nicaragua*, la Corte protegió por primera vez este derecho, fundando este amparo tanto en los artículos 21 y 29.b) de la Convención, como en el criterio de interpretación según el cual los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, “cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad mayagna (sumo) awas tingni vs. Nicaragua*, 2001, párr. 146). La Corte consideró, con base en ese fundamento, que el artículo 21 de la Convención protegía el derecho a la propiedad en un sentido que comprendía, entre otros, “los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad mayagna (sumo) awas tingni vs. Nicaragua*, 2001, párr. 148).

se encuentran indicios claros de su vinculación con el ilícito, siempre y cuando ello sea necesario para garantizar la investigación, el pago de las responsabilidades pecuniarias a que haya lugar o evitar la pérdida o deterioro de la evidencia. Asimismo, la adopción y supervisión de estas medidas debe recaer en funcionarios judiciales, teniendo en cuenta que si desaparecen las razones que justificaron la medida precautoria, el juez debe valorar la pertinencia de continuar con la restricción, aun antes de la finalización del proceso. Este punto es de la mayor importancia, dado que si los bienes no siguen cumpliendo un papel relevante para continuar o impulsar la investigación, la medida cautelar real debe ser levantada, so pena de convertirse en una pena anticipada. Este último evento constituiría una restricción manifiestamente desproporcionada del derecho a la propiedad” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, 2007, párr. 188).

En este caso, ese derecho estaba también reconocido por la Constitución Política de Nicaragua.³⁷

En casos posteriores la Corte tuteló nuevamente el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos y comunidades indígenas, así como de las comunidades tribales, sobre sus territorios ancestrales. Entre esos casos están el de la *Comunidad moiwana vs. Suriname* (en el que la Corte tuteló por primera vez el derecho a la propiedad colectiva de las comunidades tribales) (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad moiwana vs. Suriname*, 2005), el *Caso de la Comunidad indígena yakye axa vs. Paraguay* y el *Caso de la Comunidad indígena sawhoyamaya vs. Paraguay* (en donde la Corte hizo una mejor precisión de los criterios de interpretación aplicables a la protección del derecho a la propiedad colectiva de los pueblos y comunidades indígenas y tribales),³⁸ el *Caso del Pueblo saramaka vs. Suriname* (en el que la Corte avanzó en la protección del derecho de los pueblos indígenas y tribales al uso de los recursos naturales existentes en sus territorios y que son necesarios para la propia supervivencia, desarrollo y continuidad del estilo de vida de cada pueblo)

³⁷ La Corte además hizo, en este caso, precisiones muy importantes sobre el contenido del derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la propiedad colectiva de sus territorios ancestrales. Al respecto, dijo: "Dadas las características del presente caso, es menester hacer algunas precisiones respecto del concepto de propiedad en las comunidades indígenas. Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de esta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas, por el hecho de su propia existencia, tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad mayagna (sumo) awas tingni vs. Nicaragua*, 2001, párr. 149).

³⁸ Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena yakye axa vs. Paraguay* (2005) y *Caso de la Comunidad indígena sawhoyamaya vs. Paraguay* (2006). En el segundo caso, la Corte dijo lo siguiente: "1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aun a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe; y 4) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y estas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad. Consecuentemente, la posesión no es un requisito que condicione la existencia del derecho a la recuperación de las tierras indígenas. El presente caso se encuadra dentro del último supuesto" (párr. 128).

(Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso del Pueblo saramaka vs. Suriname*, 2007) y el *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek vs. Paraguay* (en el que la Corte fue más precisa sobre la protección de derechos, como los del acceso al agua potable y a la alimentación, usando, para ello, la doctrina del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek*, 2010).

En los casos de las *Comunidades indígenas yakye axa, sawhoyamaxa y xákmok kásek*, la Corte tuteló, por vía del artículo 21 y de la relación especial que los pueblos y comunidades indígenas tienen con sus territorios ancestrales, tanto el derecho de estos pueblos y comunidades a la cultura, como su derecho a la identidad cultural.³⁹ La protección de este derecho (a la identidad cultural), por vía de la protección del derecho a la propiedad colectiva de los territorios ancestrales, incorpora, entre otras dimensiones, la protección de las formas de explotación de esos territorios que son propias de las tradiciones y costumbres de dichos pueblos y comunidades.⁴⁰

³⁹ Entre otras cosas, la Corte dijo lo siguiente: “La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no solo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural”. Y, en este sentido, consideró que “Al desconocerse el derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios, se podrían estar afectando otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas y sus miembros” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena yakye axa*, 2005, párr. 135 y 147). En el *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek*, la Corte hizo una precisión adicional al señalar que “Cuando se trata de pueblos indígenas o tribales, la posesión tradicional de sus tierras y los patrones culturales que surgen de esa estrecha relación forman parte de su identidad. Tal identidad alcanza un contenido particular debido a la percepción colectiva que tienen en tanto grupo, a sus cosmovisiones, sus imaginarios colectivos y la relación con la tierra donde desarrollan su vida” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek*, 2010, párr. 175).

⁴⁰ En el *Caso de la Comunidad indígena sawhoyamaxa* y en el *Caso de la comunidad indígena xákmok kásek*, la Corte dijo lo siguiente: “... los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de esta “no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad”. Esta noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponde a la concepción clásica de propiedad, pero merece igual protección del artículo 21 de la Convención. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que solo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena xákmok kasek*, 2010, párr. 87).

*Protección del derecho a la educación y a la identidad cultural:
aplicación de los artículos 4, 19 y 24 de la CADH*

Para proteger el derecho a la educación y a la identidad cultural, la Corte ha desarrollado el contenido de varios de los derechos expresamente reconocidos en la Convención Americana. Así, por ejemplo, en el *Caso de la Comunidad indígena yakye axa vs. Paraguay*, en el de la *Comunidad indígena sawhoyamaxa vs. Paraguay* y en el de la *Comunidad xákmok kásek* también contra Paraguay, la Corte tuteló el derecho a la educación de los miembros de estas comunidades invocando el artículo 4 de la Convención Americana, relativo al derecho a la vida. En el último de los casos citados (2010, párr. 211), la Corte dijo, entre otras cosas, lo siguiente:

Conforme a los estándares internacionales, los Estados tienen el deber de garantizar la accesibilidad a educación básica gratuita y la sostenibilidad de la misma. En particular, cuando se trata de satisfacer el derecho a la educación básica en el seno de comunidades indígenas, el Estado debe propiciar dicho derecho con una perspectiva etno-educativa. Lo anterior implica adoptar medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable desde una perspectiva étnica diferenciada.

Para la Corte, el derecho a la educación forma parte del derecho a una vida y a una existencia digna y, en esta medida, una afectación de ese derecho implica una vulneración del derecho a la vida.

El derecho a la educación también ha sido tutelado por la Corte con relación a otros artículos de la Convención Americana. Como recordé antes, en el *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana* la Corte se refirió a este derecho. En esa ocasión la Corte encontró vulnerado el derecho a la educación en el marco del artículo 19 de la Convención, sobre derechos del niño, con relación a los artículos 3, 18 y 20, sobre derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, derecho al nombre y derecho a la nacionalidad, respectivamente. La Corte señaló que

... considera que la vulnerabilidad a que fueron expuestas las niñas, como consecuencia de la carencia de nacionalidad y personalidad jurídica, para la niña Violeta Bosico también se reflejó en que se le impidió estudiar durante el período escolar 1998-1999 en la tanda diurna de la escuela de Palavé. Precisamente por no contar con el acta de nacimiento, se vio forzada a estudiar

durante ese período en la escuela nocturna, para mayores de 18 años. Este hecho a la vez agravó su situación de vulnerabilidad, ya que ella no recibió la protección especial a que era acreedora como niña, de estudiar en el horario que le sería adecuado, en compañía de niños de su edad, y no con personas adultas [...]. Cabe resaltar que de acuerdo al deber de protección especial de los niños consagrado en el artículo 19 de la Convención Americana, interpretado a la luz de la Convención para los Derechos del Niño y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en relación con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la Convención, el Estado debe proveer educación primaria gratuita a todos los menores, en un ambiente y condiciones propicias para su pleno desarrollo intelectual. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*, 2005, párr. 185].

Ahora, respecto al derecho a la identidad cultural, la Corte se ha pronunciado expresamente sobre los niños y niñas indígenas. La Corte ha considerado que el artículo 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece una obligación adicional y complementaria que da contenido al artículo 19 de la CADH, y “que consiste en la obligación de promover y proteger el derecho de los niños indígenas a vivir de acuerdo con su propia cultura, su propia religión y su propio idioma”.⁴¹ Asimismo, la Corte ha considerado que de la obligación general de los Estados de promover y proteger la diversidad cultural se desprende la obligación especial de garantizar el derecho a la vida cultural de los niños y las niñas indígenas.⁴²

La Corte también ha tutelado el derecho a hablar en la propia lengua, o lengua materna, por considerarla un elemento de la identidad cultural. Así, refiriéndose a los pueblos indígenas y tribales la Corte ha dicho que “la lengua es uno de los más

⁴¹ Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek vs. Paraguay*, 2010, párr. 261, y *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, 2010, párr. 167.

⁴² Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, 2010, párr. 168 y *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek vs. Paraguay*, 2010, párr. 262. En el *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek vs. Paraguay*, la Corte dijo también, al respecto, lo siguiente: “la Corte considera que la pérdida de prácticas tradicionales, como los ritos de iniciación femenina o masculina y las lenguas de la comunidad, y los prejuicios derivados de la falta de territorio, afectan en forma particular el desarrollo e identidad cultural de los niños y niñas de la comunidad, quienes no podrán siquiera desarrollar esa especial relación con su territorio tradicional y esa particular forma de vida propia de su cultura si no se implementan las medidas necesarias para garantizar el disfrute de estos derechos” (párr. 263).

importantes elementos de identidad de un pueblo, precisamente porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso López Álvarez vs. Honduras*, 2006, párr. 171).

Protección del derecho a la salud, a la alimentación, al acceso al agua potable y a la vivienda adecuada: aplicación de los artículos 4 y 19 de la CADH con relación a los niños y las niñas

De la misma forma como la Corte ha protegido el derecho a la educación por la vía del artículo 4 de la CADH, en casos como los de las comunidades indígenas yakye axa, sawhoymaxaxa y xákmok kásek contra Paraguay, la Corte ha tutelado el derecho de los miembros de las comunidades indígenas a la salud, a la alimentación, al agua limpia y a una vivienda adecuada por la vía, fundamentalmente, de dicho artículo. En estos casos la Corte ha reiterado lo dicho por ella en sentencias anteriores sobre la obligación de los Estados, en su posición de garantes, de generar, en el marco de este artículo, las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación del derecho a no ser privado del acceso a esas condiciones. Con base en estas consideraciones, la Corte se ha referido expresamente a las afectaciones que, en ciertas condiciones, sufren los derechos a la salud, a la alimentación, al agua limpia y a la vivienda adecuada de los miembros de las comunidades indígenas y a la manera en que esas afectaciones impactan en su derecho a una existencia digna.

Por ejemplo, en el *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek vs. Paraguay*, la Corte dijo lo siguiente sobre el derecho al agua:

La Corte observa que el agua suministrada por el Estado durante los meses de mayo a agosto de 2009 no supera más de 2,17 litros por persona al día. Al respecto, de acuerdo a los estándares internacionales la mayoría de las personas requiere mínimo de 7,5 litros por persona por día para satisfacer el conjunto de las necesidades básicas, que incluye alimentación e higiene. Además, según los estándares internacionales el agua debe ser de una calidad que represente un nivel tolerable de riesgo. Bajo los estándares indicados, el Estado no ha demostrado que esté brindando agua en cantidad suficiente para garantizar un abastecimiento para los mínimos requerimientos. Es más, el Estado no ha remitido prueba actualizada sobre el suministro de agua durante el año 2010, ni tampoco ha demostrado que los miembros de la comunidad tengan acceso

a fuentes seguras de agua en el asentamiento “25 de Febrero” donde se encuentran radicados actualmente. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek*, 2010, párr. 195].

Un pronunciamiento similar hizo la Corte respecto de los derechos a la alimentación y a la salud.⁴³ En los tres casos (*yakye axa*, *sawhoyamaxa* y *xákmok kásek*), la posibilidad de contar con una vivienda adecuada y de acceder a alimentos y a agua limpia estaba seriamente restringida por la imposibilidad de la comunidad de habitar en su territorio ancestral, lo que llevó a la Corte a establecer, además, una relación directa entre la protección del derecho a la propiedad colectiva de los territorios ancestrales de las comunidades y pueblos indígenas, el derecho a la vida y derechos económicos, sociales y culturales tales como el derecho a una vivienda adecuada, el derecho al agua limpia, el derecho a la alimentación y el derecho a la salud.⁴⁴

El derecho a la salud fue protegido también por la Corte, y de manera muy amplia, en el *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, en el que, aplicando el artículo 4 de la

⁴³ La Corte dijo lo siguiente al referirse al derecho a la alimentación: “La Corte nota que el total de provisiones alimentarias suministradas entre el período de 12 de mayo de 2009 y el 4 de marzo de 2010, fue de 23 554 kilos; con base en dicho dato se deduce que la cantidad de alimentos brindados por el Estado correspondería aproximadamente a 0,29 kg. de alimentos por persona por día, teniendo en cuenta los censos aportados. En consecuencia, el Tribunal estima que la cantidad de provisiones alimentarias es insuficiente para satisfacer medianamente las necesidades básicas diarias de alimentación de cualquier persona”. Y al referirse al derecho a la salud, y en relación con el embarazo y la mortalidad infantil, dijo, entre otras cosas: “Al respecto, la Corte resalta que la extrema pobreza y la falta de adecuada atención médica a mujeres en estado de embarazo o postembarazo son causas de alta mortalidad y morbilidad materna. Por ello, los Estados deben brindar políticas de salud adecuadas que permitan ofrecer asistencia con personal entrenado adecuadamente para la atención de los nacimientos, políticas de prevención de la mortalidad materna a través de controles prenatales y postparto adecuados, e instrumentos legales y administrativos en políticas de salud que permitan documentar adecuadamente los casos de mortalidad materna. Lo anterior, en razón a que las mujeres en estado de embarazo requieren medidas de especial protección” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek*, 2010, párr. 200 y 233).

⁴⁴ La Corte señaló, entre otras cuestiones, lo siguiente: “Este Tribunal estableció que el Estado no había garantizado el derecho de los miembros de la comunidad yakye axa a la propiedad comunitaria. La Corte considera que este hecho ha afectado el derecho a una vida digna de los miembros de la comunidad, ya que los ha privado de la posibilidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales, así como del uso y disfrute de los recursos naturales necesarios para la obtención de agua limpia y para la práctica de la medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena yakye axa*, 2005, párr. 168). Con relación a esta comprensión holística de los derechos, Naciones Unidas dice, entre otras cosas, lo siguiente: “Human rights law is integrated and holistic. Rights relate to each other. The right to life, for example, has implications for the right to health and the right to education, and the right to freedom of movement has implications for the right to livelihood” (Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2005, p. 35).

Convención y usando otras normas internacionales como criterio de interpretación, se refirió expresamente a la obligación de los Estados de asegurar una prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad mental.⁴⁵ De acuerdo con la Corte, dicha obligación “se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios de salud básicos; la promoción de la salud mental; la prestación de servicios de esa naturaleza que sean lo menos restrictivos posible, y la prevención de las discapacidades mentales” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, 2006, párr. 128).

Asimismo, la Corte se refirió, en esta ocasión, a los deberes especiales de protección y prevención que nacen, en estos casos, de la obligación de garantizar la vida e integridad de las personas, considerando entre ellos los deberes de cuidado y regulación. Respecto al deber de cuidado, la Corte dijo, entre otras cosas, y refiriéndose a la obligación positiva de los Estados de proveer las condiciones necesarias para que las personas que están bajo su custodia desarrollen una vida digna, que dicha obligación

... se aplica de forma especial a las personas que se encuentran recibiendo atención médica, ya que la finalidad última de la prestación de servicios de salud es la mejoría de la condición de salud física o mental del paciente, lo que incrementa significativamente las obligaciones del Estado, y le exige la adopción de las medidas disponibles y necesarias para impedir el deterioro de la condición del paciente y optimizar su salud. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, 2006, párr. 139].

En lo que respecta a la regulación, la Corte se refirió al deber de los Estados “de regular y fiscalizar las instituciones que prestan servicio de salud, como medida necesaria para la debida protección de la vida e integridad de las personas bajo su jurisdicción”, incluidas en ellas tanto las entidades públicas y las entidades privadas que prestan servicios públicos de salud, como las instituciones que se dedican exclusivamente a servicios privados de salud (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, 2006, párr. 141).⁴⁶

⁴⁵ La Corte hizo uso, como norma de interpretación, de los “Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental” de las Naciones Unidas.

⁴⁶ Sobre el derecho a la salud véase también Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*, 2007.

Sobre los niños y las niñas, la Corte ha considerado, en el marco del artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que la prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de *todos* los derechos de los niños y las niñas (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*, 2009, párr. 184). Y, específicamente, al referirse a derechos económicos, sociales y culturales como la salud y la educación, ha dicho, por un lado, que estos suponen diversas medidas de protección y, por otro, que constituyen los pilares fundamentales para garantizar que los niños disfruten de una vida digna, pues, en virtud de su condición, se hallan a menudo desprovistos de los medios adecuados para la defensa eficaz de sus derechos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek*, 2010, párr. 258).

*Protección de derechos laborales (entre ellos, el derecho al trabajo)
por la vía de la aplicación de los artículos 8 y 25 de la CADH*

Son varias las sentencias mediante las cuales la Corte IDH ha protegido, de manera indirecta, derechos laborales al proteger los derechos a garantías judiciales y a protección judicial. Si bien la violación declarada por la Corte en estos casos tiene relación con los artículos 8 y 25 de la Convención, esta declaración se ha hecho respecto a procesos judiciales internos en los que las víctimas buscaban la protección judicial de derechos laborales.

El efecto de la decisión de la Corte, al declarar las violaciones de los artículos 8 y 25, se expresa en la protección de los derechos que debieron haber sido tutelados en la esfera interna, en estos casos, derechos laborales. Por ejemplo, en el *Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú* la Corte protegió de manera indirecta el derecho al trabajo, al proteger el derecho de los trabajadores de la Municipalidad de Lima al cumplimiento de las sentencias judiciales que habían declarado inaplicables decisiones administrativas que disponían ceses o despidos de los trabajadores y ordenado los respectivos reintegros. El cumplimiento por los Estados de las sentencias judiciales ejecutoriadas es parte del derecho a protección judicial, y una transgresión de ese deber puede implicar tanto una violación del derecho a un recurso judicial efectivo como del derecho tutelado por ese recurso. En este sentido, la Corte dijo, en ese caso:

... la Corte considera que tratándose de sentencias que resuelven acciones de garantía, por la especial naturaleza de los derechos protegidos, el Estado debe

darles cumplimiento en el menor tiempo posible, adoptando todas las medidas necesarias para ello. El retraso en la ejecución de la sentencia no puede ser tal que permita un deterioro a la esencia misma del derecho a un recurso efectivo y, por consiguiente, también cause una afectación al derecho protegido en la sentencia. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Acevedo Jaramillo y otros*, 2006, párr. 225].

Una protección del derecho al trabajo por vía de los artículos 8 y 25, esto es, una protección indirecta de este derecho, fue otorgada también por la Corte en el *Caso de los Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*. En este caso las víctimas habían sido despedidas con base en procedimientos que consideraron arbitrarios, y habían acudido a nivel interno a varios recursos con el fin de lograr la tutela de su derecho. Por disposiciones de derecho interno, el uso de algunos de esos recursos, en concreto, del recurso de amparo, les había sido prohibido, y respecto a otros recursos los procedimientos no eran lo suficientemente claros. Al pronunciarse sobre los hechos, la Corte declaró la desprotección de las víctimas y la falta de certeza jurídica respecto de los recursos judiciales que podían usar para reclamar el derecho que consideraban vulnerado. En sus palabras:

... la Corte observa que este caso ocurrió en un contexto de impedimentos normativos y prácticos para asegurar un acceso real a la justicia y de una situación generalizada de ausencia de garantías e ineficacia de las instituciones judiciales para afrontar hechos como los del presente caso. En ese contexto, y en particular el clima de inseguridad jurídica propiciado por la normativa que limitaba la impugnación respecto del procedimiento de evaluación y eventual cesación de las presuntas víctimas, es claro que estas no tenían certeza acerca de la vía a la que debían o podían acudir para reclamar los derechos que se consideraran vulnerados, fuera administrativa, contencioso administrativa o de amparo. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, 2006, párr. 129].

Al respecto, la Corte recordó la obligación de los Estados de garantizar recursos judiciales adecuados, efectivos y ciertos para la protección de los derechos (incluidos, como en este caso, derechos laborales) y, en esa medida, declaró que había habido una violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. Consecuente con esta declaración, la Corte ordenó al Estado, como medida de reparación, garanti-

zar a las víctimas el goce de sus derechos, “a través del efectivo acceso a un recurso sencillo, rápido y eficaz”. Para ello, la Corte ordenó al Estado

... constituir a la mayor brevedad un órgano independiente e imparcial que cuente con facultades para decidir en forma vinculante y definitiva si esas personas fueron cesadas regular y justificadamente del Congreso de la República o, en caso contrario, que así lo determine y fije las consecuencias jurídicas correspondientes, inclusive, en su caso, las compensaciones debidas en función de las circunstancias específicas de cada una de esas personas. [Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, 2006, párr. 148].⁴⁷

5. Reflexiones a manera de conclusión

Los derechos culturales, como derechos que integran la categoría de los derechos económicos, sociales y culturales, pueden ser garantizados y realizados efectivamente mediante distintos mecanismos y medidas, como las medidas legislativas y administrativas y los mecanismos de política pública. Y también pueden ser protegidos y garantizados mediante el uso de los recursos judiciales. En lo que respecta a esta vía de protección y garantía, el derecho internacional de los derechos humanos ha hecho importantes avances. Por una parte, varios instrumentos internacionales de derechos humanos reconocen el derecho de las personas a acudir, en los respectivos países, a los tribunales judiciales para reclamar el reconocimiento y protección de distintos derechos económicos, sociales y culturales. A ello se suma la abundante doctrina y jurisprudencia que ya existe, en los diferentes sistemas de protección de derechos humanos (el sistema universal y los sistemas regionales), en las que se establece que los Estados tienen la obligación de ofrecer recursos judiciales adecuados y efectivos para la protección de los DESC. Por otra parte, los propios órganos internacionales de protección (del sistema universal y de los sistemas regionales) han avanzado en el reconocimiento de muchos de estos derechos y en su tutela efectiva.

⁴⁷ Véase también, con relación a protección de derechos laborales, *Caso Acevedo Buendía y otros (Cesantes y jubilados de la Contraloría) vs. Perú* (2009).

En el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, este avance en el reconocimiento y tutela de los DESC, en su conjunto, se ha dado, principalmente, por la vía de interpretación y aplicación de artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre ellos, los artículos 4, 21 y 19.

En lo que atañe específicamente a los derechos culturales, la Corte Interamericana ha producido una importante y ya pacífica jurisprudencia relacionada con los pueblos y comunidades indígenas y tribales. En estos casos, la Corte IDH ha protegido los usos de la tierra propios de estos pueblos y comunidades, su relación espiritual con sus territorios ancestrales, sus formas de producción, sus tradiciones y costumbres, sus cosmogonías y sus lenguas. Igualmente, la Corte IDH ha protegido las tradiciones culturales vinculadas con el derecho a la educación.

Podría considerarse, por tanto, que la justiciabilidad de los DESC y, entre ellos, de los derechos culturales, es hoy no solo una vía deseable de protección y realización, sino, también, una vía posible y bastante asentada en el escenario internacional de los derechos humanos.

Referencias bibliográficas

- Abramovich, V. (2005). “Líneas de trabajo en derechos económicos, sociales y culturales: herramientas y aliados”. *Revista Sur*, 2, 195-232.
- Cançado Trindade, A. (1994). “La protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales”. En IIDH (comp.) *Estudios básicos de derechos humanos*. San José de Costa Rica: IIDH.
- Cavallaro, J. y Shaffer, E. J. (2004). “Less as More: Rethinking Supranational Litigation of Economic and Social Rights in the Americas”. *Hastings Law Journal. University of California*, 2, December.
- Cejil (2005). *La protección de los derechos económicos, sociales y culturales y el sistema interamericano*. San José de Costa Rica: Cejil.
- Cepal (1994, agosto). *Seminario sobre transformación productiva y derechos económicos, sociales y culturales*, Santiago de Chile, LC/R. 1429.
- Council of Europe (1975). *Collected Edition of the “Travaux Préparatoires” of the European Convention on Human Rights*. s. l.: s. e.
- Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2005). *Economic, Social and Cultural Rights. Handbook for National Human Rights Institutions*, New York: UN.

- Padrós Reig, C. y Roca Sagarra, J. (1995). “La armonización europea en el control judicial de la administración: El papel del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Revista de Administración Pública*, 136, enero-abril, 233-275.
- Shelton, D. (2004). “Los derechos económicos, sociales y culturales en los sistemas regionales de derechos humanos”. En Cejil (comp.), *Construyendo una agenda para la justiciabilidad de los derechos sociales* (pp. 49-85). San José de Costa Rica: Cejil.
- Texier, P. (2004). “Exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema universal”. En Cejil (comp.), *Construyendo una agenda para la justiciabilidad de los derechos sociales* (pp. 13-24). San José de Costa Rica: Cejil.

Sentencias de cortes internacionales de derechos humanos

- Corte Europea de Derechos Humanos (1967/1968/1979-1980). *Case Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium*, n.º 1, 1967, series A, n.º 5, 1979-1980, 1 EHRR 241 y n.º 2, 1968, series A n.º 6, 1979-1980, EHRR 252.
- (1979). *Airey vs. Ireland*, series A, n.º 32, 9 October.
- (1986). *Deumeland vs. Germany*, series A, n.º 100, 29 May.
- (1986). *Feldbrugge vs. the Netherlands*, series A, n.º 99, 29 May.
- (1994). *Hurtado c. Suisse*, série A, n.º 280-A, 28, janvier.
- (1999). *Iatridis vs. Greece* [GC], requête n.º 31107/96, février.
- (2000). *İlhan c. Turquie* [GC], requête n.º 22277/93.
- (2001). *Keenan vs. United Kingdom*, application n.º 27229/95, 33, Rep. 38.
- (2004). *Matencio c. France*, requête n.º 58749/00, 15 janvier.
- (2004). *Naoumenko c. Ukraine*, requête n.º 42023/98, 10 février.
- (2007). *Hamer c. Belgique*, requête n.º 21861/03, 27 novembre.
- (2007). *Meral c. Turquie*, requête n.º 33446/02, 27 novembre.
- (2007). *Société ZIT c. Serbie*, requête n.º 37343/05, 27 novembre.
- (2009). *Olaru and Others vs. Moldova*, applications n.º 476/07, 22539/05, 17911/08, 13136/0, 28 July.
- (2010). *Anatoliy Andriyovych Pichkur vs. Ukraine*, application n.º 10441/06, 21 September.
- (2010). *Georgiy Bykov vs. Russia*, application n.º 24271/0, 14 October.
- (2010). *Kugler vs. Austria*, application n.º 65631/01, 14 October.
- (2010). *Nevena Taneva Zagorchinova vs. Bulgaria*, application n.º 26471/06, 21 September.

- (2010). *Piscitelli et autres c. Italie*, requêtes n.º 20193/03, 20372/03, 20394/03, 20395/03, 20615/03, 20617/03, 20907/03, 27526/03, 30794/03, 30827/03, 12 octobre.
- (2010). *Shchokin vs. Ukraine*, applications n.º 23759/03, 37943/06, 14 October.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). *Caso de la Comunidad mayagna (sumo) awas tingni vs. Nicaragua*, sentencia del 31 de agosto, serie C n.º 79.
- (2001). *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*, sentencia del 6 de febrero, serie C n.º 74.
- (2003). *Caso Cinco pensionistas vs. Perú*, sentencia del 28 de febrero, serie C n.º 98.
- (2004). *Caso Tibi vs. Ecuador*, sentencia del 7 de septiembre, serie C n.º 114.
- (2005). *Caso de la Comunidad moiwana vs. Suriname*, sentencia del 15 de junio, serie C n.º 124.
- (2005). *Caso de la Comunidad indígena yakye axa*, sentencia del 17 de junio, serie C n.º 125.
- (2005). *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*, sentencia del 8 de septiembre, serie C n.º 130.
- (2005). *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*, sentencia del 22 de noviembre, serie C n.º 135.
- (2006). *Caso Acevedo Jaramillo y otros*, sentencia del 7 de febrero, serie C n.º 144.
- (2006). *Caso Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, sentencia del 24 de noviembre.
- (2006). *Caso de la Comunidad indígena sawhoyamaxa vs. Paraguay*, sentencia del 29 de marzo, serie C n.º 146.
- (2006). *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, sentencia del 4 de julio, serie C n.º 149.
- (2007). *Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*, sentencia del 22 de noviembre, serie C n.º 171.
- (2007). *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, sentencia del 21 de noviembre, serie C n.º 170.
- (2007). *Caso del Pueblo saramaka vs. Suriname*, sentencia del 28 de noviembre, serie C n.º 172.
- (2009). *Caso Acevedo Buendía y otros (cesantes y jubilados de la Contraloría) vs. Perú*, sentencia del 1 de julio, serie C n.º 198.
- (2010). *Caso de la Comunidad indígena xákmok kásek*, sentencia de 24 de agosto, serie C n.º 214.

Decisiones y observaciones de organismos internacionales de protección de los derechos humanos

- Comisión Africana de Derechos Humanos (1989/1990/1991). *25/89, 47/90, 56/91, 100/93 World Organization Against Torture, Lawyers' Committee for Human Rights, Jehovah Witnesses, Inter-African Union for Human Rights/Zaire*.
- (1999, noviembre). *Constitutional Rights Project, Civil Liberties Organisation et Media Rights Agenda c/Nigeria*. Decisions sur les communications présentées devant la Commission, 26^{ème} Session Ordinaire, Kigali. *140/94, 141/94, 145/95*.
- (2003). *Case 241/2001-Purohit and Moore/The Gambia*, 33th Ordinary Session of the African Commission held from 15-29 May 2003 in Niamey, Niger.
- (2003). *Communication 227/99-D. R. Congo/Burundi, Rwanda and Uganda*, 25th Session-33th Session, May, Niamey, Niger.
- (2005). *Case 268/2003 Ilesanmi/Nigeria*, 37th Ordinary Session held in Banjul, The Gambia, from 27 April-11 May.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2007). *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos*, 7 de septiembre, OEA/Ser. L/V/II. 129.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (1990). *“Observación general 3. La índole de la obligación de los Estados partes” (artículo 2 del Pacto)*, 14 de diciembre, E/1991/23.
- (1991). *“Observación general 4. El derecho a una vivienda adecuada” (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto)*, 13 de diciembre, E/1992/23.
- (1994). *“Observación general 5. Personas con discapacidad”*, 9 de diciembre, E/1995/22.
- (1998). *“Observación general 9. La aplicación interna del Pacto”*, 3 de diciembre, E/C. 12/1998/24.
- (1999). *“Observación general 12. El derecho a una alimentación adecuada” (artículo 11 del Pacto)*, 12 de mayo, E/C.12/1999/5.
- (2002). *“Observación general 15. El derecho al agua” (artículos 11 y 12 del Pacto)*, 26 de noviembre, E/C. 12/2002/11.
- (2005). *“Observación general 17. El derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las*

- producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a)*” (apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto), 21 de noviembre, E/C. 12/GC/17.
- (2010). ”Observación general 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural” (artículo 15, párrafo 1a del Pacto), 17 de mayo, E/C. 12/GC/21/Rev. 1.
- Comité de Derechos Humanos (1995). Communication n.º 516/1992, *Simunek vs. Czech Republic*, 19 July.
- (2007). Communication n.º 1463/2006, *Gratzinger vs. the Czech Republic*, 25 October.
- (2008). Communication n.º 1497/2006, *Preiss vs. Czech Republic*, 17 July.
- (2010). Communication n.º 1502/2006, *Mikhail Marinich vs. Belarus*, 16 July.
- (2010). Communication n.º 1742/2007, *Nancy Gschwind vs. Czech Republic*, 20 August.

Tratados de derechos humanos y otros instrumentos internacionales

- Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (“Carta de Banjul”)
- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y protocolos 1 y 5
- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
- Convención sobre los Derechos del Niño
- Convenio 102 de la OIT Sobre la Seguridad Social (norma mínima)
- Convenio 111 de la OIT Sobre la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación
- Convenio 168 de la OIT Sobre el Fomento del Empleo y la Protección contra el Desempleo
- Convenio 169 de la OIT Sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes
- Convenio 182 de la OIT Sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación

- Convenio 87 de la OIT Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación
- Convenio 98 de la OIT Sobre el Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva
- Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del Hombre
- Declaración sobre el Derecho al Desarrollo
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Directrices de Maastricht sobre Violaciones de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Principios de Limburgo sobre la Implementación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Protocolo Adicional a Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”)

II

Aportes conceptuales para una política cultural
con enfoque de derechos

Enfoque de derechos, instituciones y políticas públicas

André-Noël Roth Deubel

Introducción

Partiendo de la afirmación, expresada hace unos años en un evento similar y en donde me había enfocado sobre el aspecto de la formulación de las políticas, de que la clave del éxito de las políticas públicas se encuentra en la capacidad de estas de *coincidir con una estructura política-administrativa congruente con los medios y objetivos formulados* (Roth, 2003), pretendo aquí aportar pistas de reflexión con relación a la institucionalidad adecuada para la implementación de políticas públicas basadas en el enfoque de derechos. Si el enfoque de derechos constituye el “marco ético de la política cultural de la ciudad”, es entonces preciso interrogarnos sobre las consecuencias que derivan de este marco para la realización e implementación de las políticas públicas, sean o no culturales. Vale la pena precisar que en este texto no se hará referencia a la política cultural en el sentido estrecho de “los productos culturales”, sino entendiéndola como “el conjunto de rasgos distintivos, espiritua-

les, materiales, intelectuales y emocionales que caracterizan a los grupos humanos y que comprende, más allá de las artes y las letras, modos de vida, derechos humanos, sistemas de valores, tradiciones y creencias” (República de Colombia, Ley 397 de 1997, art. 1.º). De este modo, aquí se considera que la política cultural, desde un enfoque de derechos, está estrechamente ligada al problema de la construcción de las instituciones y del proceso de formación e implementación de las políticas públicas.

Para ello, en una primera parte precisaré el contexto y la significación de un enfoque de derechos para las políticas públicas. Luego definiré el papel de las instituciones y, posteriormente, antes de concluir, me centraré en exponer las características institucionales que implica la implementación de políticas con enfoque de derechos.

Derechos humanos, enfoque de derechos y políticas públicas

He sostenido en otra parte (Roth, 2006) que los derechos humanos representan el marco normativo, la guía de acción y la finalidad del Estado moderno. Desde este marco, toda acción pública fundamenta su legitimidad y se justifica explícita o implícitamente mediante una declaración a favor de la realización de algún derecho humano, generalmente formulado en los objetivos de libertad, igualdad, seguridad, y eficiencia (Stone, 2002), a los cuales agregaría el de justicia. La noción moderna de *progreso* tiene que ver con la idea de un mejoramiento del bienestar general o de una mayor felicidad individual y colectiva, para retomar el vocabulario de la otrora revolucionaria filosofía utilitarista de Bentham. La extensión de los derechos humanos civiles y políticos a los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) en el transcurso del siglo xx ha ampliado de forma importante, casi infinita, el campo de intervención legítimo del Estado, como representante y ejecutante de la voluntad popular y garante de los derechos humanos.

Durante la mayor parte del siglo xx, la atención política se ha focalizado sobre los objetivos alcanzados y los niveles de las prestaciones y servicios garantizados. El Estado asumió el papel de un prestador de servicios —salud, educación, seguridad social, libertades, cultura, etc.—, y debía progresivamente extender y ampliar a toda la población estas prestaciones y garantías. El Estado de bienestar, el Estado social de derecho, o, desde una perspectiva diferente, el Estado socialista, son o fueron las formas institucionales que se desarrollaron durante el siglo pasado para este propósito.

Las últimas décadas del siglo xx fueron testigo de la crisis de este modelo de otorgamiento de bienes y servicios para lograr la “felicidad individual y colectiva” de los ciudadanos. Por un lado, los Estados socialistas se ahogaron en su rigidez burocrática hasta su colapso, en 1989 y, por otro lado, la crisis del modelo de crecimiento económico capitalista en los años setenta y la consecutiva crisis (crisis fiscal en los países desarrollados, crisis de la deuda en América latina) condujeron a un proceso de *reforma* del Estado que se enfocó en el achicamiento del mismo y la reducción de las intervenciones y regulaciones públicas a favor de un retorno a un mayor papel regulatorio del mercado. Es la era del neoliberalismo y del llamado Consenso de Washington, que dominaron (¿o aún dominan?) las ideas acerca de la concepción del Estado y de la acción pública durante los últimos 30 años. Bajo este proceso, la concepción de la formación e implementación de las políticas públicas cambió de manera radical. A la preponderancia de los valores de *eficacia*, *redistribución* y *universalidad*, inscritos en los instrumentos de intervención pública del Estado social de derecho, o su *alter ego*, hasta los años ochenta, se sobrepuso el valor de la *eficiencia*, de la *competición individual* y de la *focalización* como solución a la escasez de recursos públicos. Para ello, las políticas públicas se conciben desde entonces como una herramienta para la promoción, creación, organización, regulación y defensa de mecanismos de distribución de los recursos y valores públicos basados en la lógica del mercado competitivo, considerado como el sistema más eficiente para distribuir recursos (bienes y servicios) y valores públicos de manera más justa (idea del equilibrio general de los mercados). Son entonces 30 años —más de una generación— en que la competición y el individualismo fueron promovidos como valores sociales centrales. Estos valores han moldeado los comportamientos sociales de la población hacia la interiorización de un nuevo modelo cultural (*habitus*) construido en estos referentes valorativos.

En este sentido, se puede hablar de la promoción y el desarrollo de un verdadero darwinismo social en el que todos luchan contra todos para lograr el éxito (medido en la posesión de dinero y de bienes materiales), y poco importan los medios para lograrlo: lo que vale es el resultado, la *performance*. La cultura de la competición generó un comportamiento que ha permeado todas las actividades sociales, tanto públicas como privadas. Esta exacerbación del espíritu de competición y del éxito a toda costa alcanza a provocar comportamientos sociales paroxísticos. Por ejemplo, el reciente caso de un padre que manda a matar a su hijo para cobrar el seguro de vida, en el Valle del Cauca (revista *Semana*, 2010, p. 66), o los casos de hijos que secuestran a sus padres para obtener de ellos el pago de un rescate. A nivel de los

modelos deportivos, metáfora de la vida real, la época hizo énfasis en los deportes individuales, como el tenis y el golf, el desarrollo del “culturismo”, deportes casi confidenciales y muy elitistas unas décadas atrás (¿cuántos *court* de tenis, terreno de golf y gimnasios se han construido en estos últimos años?).

A nivel del funcionamiento político, la organización sistemática de la competición mediante licitaciones para obtener contratos laborales (de prestaciones de servicio) o de ejecución de obras públicas, junto con la precarización generalizada, ha permitido y exacerbado el desarrollo de una lógica competitiva, clientelista o mafiosa sin freno en la que la moral pública se ha esfumado. Lo que se expresa en el célebre *CVY* —¿cómo voy yo?— y en los múltiples casos de corrupción, incluso en las más altas esferas de la sociedad. Situación aun agravada por un sentimiento reinante de impunidad y de colapso del sistema judicial, en el cual se negocian las eventuales condenas. El resultado (eficiencia) a corto plazo importa más que los medios usados para lograrlo. El problema del dopaje en el deporte es también ilustrativo de esta mutación del comportamiento social. El éxito y la victoria a toda costa.

En este contexto, el Estado se volvió solo un actor más de la competición, un espacio más para el desarrollo de la cultura competitiva que se impuso allí como por efecto bumerán: a fuerza de promover la competición en su entorno, en la sociedad civil, ésta se impuso también en su seno. El Estado, con sus medios particulares (recursos, fuerza, derecho, discurso de interés público), termina poniéndose al servicio de los que lograron —en franca lid electoral, otra competición— ocupar las posiciones que este ofrece, ya que los valores de estos nuevos servidores públicos corresponden a los mismos valores que se impusieron en el resto de la sociedad. Como le señala Bourdieu (1998), el neoliberalismo funciona como una operación de destrucción de todas las estructuras sociales de solidaridad colectiva. Lo único que se salvó fue la familia (y no siempre, según los ejemplos señalados). De allí que, debido a la necesidad de recrear lazos de solidaridad, elemento indispensable en toda sociedad, ahora denegado por las instituciones públicas, los individuos se replegaron en la familia, el clan, la tribu, la pandilla, la rosca, las barras bravas, los grupos armados ilegales, etc., o en la reocupación de lugares identitarios, como la nación o la religión.

De esta manera se puede entender el éxito de numerosos grupos evangélicos en América Latina y un regreso a un fundamentalismo religioso en muchas partes del mundo. Estos espacios representan ahora, más que los valores defendidos por el Estado democrático, liberal y laico, el lugar en donde recobra sentido y realidad el espíritu de solidaridad, de ayuda mutua. La vida del individuo cobra sentido,

tiene reconocimiento social en estos espacios y no en una sociedad fundamentada en valores más universales, como los derechos humanos. El individuo cae en una trampa “comunitaria” que tiende a exacerbar las diferencias entre el *nosotros* y el *ellos* y se instaura una competición entre grupos para dominar un sector, un territorio, un lugar de autoridad política. De allí el recrudecimiento de los conflictos identitarios basados en principios étnicos, religiosos o nacionalistas. La concepción universalista del género humano, que enfatiza sobre lo que es compartido por todos los seres humanos, está en retroceso. Dicho de una manera abrupta, la cultura neoliberal preparó los conflictos identitarios y culturales actuales y de mañana: el choque entre civilizaciones (“The Clash of Civilizations”, de Samuel Huntington, publicado por la revista *Foreign Affairs* en 1993) se reproduce a pequeña escala en el interior de las sociedades multiculturales. El carácter universal de los derechos humanos se encuentra así peligrosamente cuestionado.

El desarrollo de lo que se conoce ahora como el *enfoque de derechos* marca, de cierta manera, una respuesta a esta estrategia neoliberal basada en la competición y la diferenciación que termina por socavar las bases mismas de la autoridad estatal. El enfoque de derechos propone un cambio, una ruptura en la intervención pública y en el rol del Estado a favor de un “nuevo equilibrio entre la democracia y el mercado, entre intereses públicos e intereses privados” (Bourgon, 2010). El Estado, las autoridades públicas, deben lograr mediante sus acciones o políticas públicas resultados con un alto valor público que promuevan y legitimen principios cívicos o democráticos que privilegien los intereses colectivos y universales. Este relativamente nuevo enfoque, desarrollado progresivamente desde unas dos décadas, se fundamenta sobre cinco principios básicos (Pautassi, 2007, citado en Cunill, 2010; Bourgon, 2010) que, en su conjunto, conforman una nueva “matriz” conceptual y operativa para las políticas públicas distintas tanto de la perspectiva neoliberal como del enfoque socialdemócrata tradicional. Los principios base de esta nueva perspectiva son:

- La universalidad, igualdad y no discriminación
- La exigibilidad
- La participación
- La integralidad
- La progresividad

El primer elemento, *la universalidad* (que el modelo neoliberal de políticas había limitado mediante la focalización, y racionado mediante el establecimiento de derechos diferenciados según distintas categorías —ejemplo en Colombia: el acceso a salud con POS diferenciados—, y condicionados —programa “Familia en acción” —), implica el reconocimiento de la igualdad (y no solo de la equidad) y la no discriminación como principio de acción. Eso significa que las políticas públicas deben brindar servicios de calidad para todos sin ninguna otra consideración. En particular, independientemente de la condición socioeconómica, de las capacidades de pago o de la pertenencia cultural o de otro tipo de la persona.

Segundo elemento, *la exigibilidad*, implica dispositivos para que recaigan reales obligaciones sobre los responsables de la concreción del derecho ante la ciudadanía (no basta instituir el derecho).

En cuanto al principio de *la participación*, es consubstancial a toda política basada en un enfoque de derechos. Existe ya una normatividad nacional e internacional que respalda la participación en las decisiones, más allá de las elecciones (véase también la Carta Ciudadana aprobada por los Estados iberoamericanos, CLAD, 2009). Eso apunta a una ampliación de los espacios de participación y a una nueva ciudadanía.

La puesta en práctica de estos principios tiene repercusiones sobre el tipo de institucionalidad que necesita de recursos, instituciones y capacidades públicas adecuados. Por lo tanto, una política cultural basada en un enfoque de derechos tiene la tarea crucial de promover e incentivar de manera transversal los valores y los comportamientos sociales que legitiman los principios aquí descritos y que se derivan de esta matriz conceptual y operativa.

Concepción, problemas y retos institucionales

Partiendo de la tesis neoinstitucional, se considera que las instituciones son importantes para cambiar comportamientos. Las instituciones son definidas por Ostrom (2005, p. 3) como

... las prescripciones que utilizan los seres humanos para organizar toda forma de interacciones repetitivas y estructuradas, incluidas las que ocurren en el interior de las familias, vecindarios, mercados, empresas, asociaciones deportivas, iglesias, asociaciones privadas y gobiernos a cualquier nivel.

Es entonces central que las instituciones fijen las prescripciones adecuadas —constricciones y estímulos— para influir en el comportamiento de los agentes públicos y, a través de ellos, en el conjunto de las y los ciudadanos.

Cómo señala Bourgon (2010, p. 8), la mayoría de las instituciones públicas actuales nacieron en un contexto heredado de la Revolución Industrial, de la burocracia weberiana y de la gestión científica tayloriana. Bajo esta perspectiva se consideraba que “las organizaciones del sector público cumplieran tareas predecibles bajo la prescripciones de determinadas normas”. Hoy en día este “modelo industrial se encuentra aún en el corazón de muchas organizaciones públicas” (Bourgon, 2010, p. 8). Tenemos allí la concepción de un Estado, de unas instituciones públicas que funcionan según un modelo de *Estado relojero* (Roth, 2007). En esta perspectiva, el problema de la labor administrativa, de la gestión de las políticas públicas, se reduce entonces a un problema técnico de ajuste de la repartición de competencias y de recursos financieros, por un lado, y de capacidad técnica de los funcionarios, por otro. Se trata entonces de yuxtaponer, tanto horizontal como verticalmente, diferentes segmentos o fragmentos de políticas públicas sectoriales y territoriales, de manera que se complementen sin que interfieran entre sí. Cada administración dispone de medios y soluciones preconstruidos y especializados que configuran su segmento de la política pública que desconoce los otros segmentos. Según esta concepción de la administración, los problemas que pueden surgir de esta construcción son similares a las dificultades técnicas encontradas por un relojero al calibrar perfectamente las diferentes piezas de un complicado mecanismo para que todos los movimientos se efectúen de manera coordinada y precisa.

El mecanismo relojero es, entonces, el modelo metafórico del Estado y de la Administración Pública modernos. Es el mismo modelo que operaba con la Constitución colombiana de 1886, basado en la sectorización y la desconcentración de algunas funciones en los niveles departamentales y municipales, en donde los gobernadores y alcaldes eran simples agentes administrativos considerados como elementales engranajes o correas de transmisión del Gobierno nacional. Con la Constitución de 1991 y la descentralización se introdujo una mayor flexibilidad entre los engranajes territoriales, aunque sin cambiar la lógica profunda de ese modelo, que intenta resolver un problema mediante la división de este en una multitud de problemas más “pequeños”, susceptibles de ser tratados y resueltos por intervenciones administrativas especializadas. La sumatoria implícita de estas intervenciones, aisladas e independientes las unas de las otras, es la que debería permitir la resolución del problema general. Este modelo de administración “industrial”, a pesar de

la reducción de su tamaño, es el que aún opera en el diseño institucional actual y, en particular, en la cultura administrativa de la mayoría de los funcionarios.¹

Sin embargo, a pesar de que esta construcción organizacional racional, pensada para la eficacia y la eficiencia sobre el modelo industrial y científico (positivista), parezca idónea, no logra resolver los problemas públicos tal como son realmente y como los vemos en la actualidad. Tal y como el modo tayloriano de producción masificada de bienes industriales tiende a dislocarse, el modo weberiano, conceptualmente similar, de administración de la producción de los bienes y de los valores públicos, está en crisis. Este modelo burocrático se ve incapaz de responder a la diversidad y complejidad de los problemas y de las situaciones y necesidades político-administrativas expresados por los ciudadanos contemporáneos. Este modelo “ya no es suficiente” (Bourgon, 2010, p. 8). Igualmente, la imagen de un Estado que actuaría de forma objetiva, científica y racional, ya no es creíble. De hecho, es toda la ideología de la modernidad, con la cual se consideraba que la acción del Estado estaba guiada por la razón suprema y única del bien público, la que ha perdido vigor y credibilidad.

Esta crisis del modelo administrativo tradicional es claramente perceptible por diversos síntomas. En primer lugar, los problemas recurrentes señalados como de “coordinación” interinstitucional son una muestra de que la “coordinación automática” de las acciones públicas prevista por el modelo administrativo weberiano no opera adecuadamente. De manera generalizada, en prácticamente todas las administraciones se alude a problemas de coordinación entre las distintas instituciones llamadas a resolver un problema para explicar las dificultades de implementación de políticas. El tema de la “falta de coordinación”, junto con el de la falta de recursos, se ha vuelto un lugar común en las causas de fracasos de políticas. Las reuniones y las iniciativas para coordinar o mejorar la coordinación se multiplican, al punto de que los funcionarios usan parte importante de su tiempo laboral en reuniones de coordinación. En segundo lugar, y como complemento del tema de la falta de coordinación, toda una retórica político-administrativa de la “integralidad” se ha apoderado del lenguaje administrativo como solución al problema. Se tiende a

¹ Es de anotar que este modelo relojero corresponde a un particular punto de vista: el de la racionalidad científica moderna. Pertenece a la creencia positivista de que existe una *razón* independiente de los valores (*value free*), una razón objetiva que puede ser descubierta mediante el método científico positivo. En este modelo se trasladó esta idea de *razón* objetiva a la actividad del Estado. Es el fundamento ideológico del Estado moderno.

considerar ahora que todas las soluciones deben ser “integrales”. Para ello, la Administración de Bogotá desarrolla, como se sabe, una estrategia de “gestión social integral”, para facilitar la coordinación interinstitucional. Adicionalmente, hoy los Gobiernos están forzados a incluir actores pertenecientes tanto a otros niveles y sectores administrativos como a sectores privados de la sociedad civil, e incluso de agencias internacionales, para desarrollar sus políticas: la llamada *gobernanza*. Los Gobiernos están obligados “a trabajar más allá de los límites convencionales, utilizando redes, procesos de participación públicos y otros medios semejantes” (Bourgon, 2010, p. 8). Esto significa que es necesario proceder a una reforma profunda de la Administración Pública para responder a los nuevos desafíos planteados por una ciudadanía mucho más exigente para con sus derechos.

Las políticas públicas con enfoque de derechos constituyen entonces una propuesta de respuesta a esta crisis. Sin embargo, más allá de la formulación de las políticas, la institucionalidad encargada de la implementación de estas precisa de reformas para que sea congruente con tal enfoque. Desde allí se deben incentivar los comportamientos y valores que corresponden, entonces, a los principios ya mencionados de universalidad, exigibilidad, participación, integralidad y progresividad. El objetivo de las políticas públicas, entendidas como elementos del complejo institucional, será entonces sustituir la búsqueda de la eficiencia neoliberal por la de una eficiencia balanceada por la *equidad*, la competencia destructiva por el incentivo de la *cooperación*, la fragmentación institucional por la *integración*, y la presión y voz de la clientela por la de la *participación ciudadana*. En su conjunto, se trata entonces de revertir los valores públicos promovidos por la cultura neoliberal desde hace tres décadas, a partir de un marco institucional aún ampliamente basado en una concepción burocrática tradicional (moderna), aunque de reducido tamaño.

Por eso el desafío es doble. Por una parte, es necesario reinyectar en la acción pública una alta dosis de valor público que genere resultados “cívicos”, como solidaridad, interés colectivo, transparencia, participación, y legítimos principios democráticos. Para ello se considera central avanzar hacia una práctica sistémica de rendición de cuentas (transparencia), el desarrollo de un nuevo espacio público (ampliación de la ciudadanía) y la gobernanza sistémica (enfoque holístico, cooperativo entre instituciones y actores de la sociedad civil), que se traduce en la implantación de las políticas desde una perspectiva más cooperativa y participativa.

Por otra parte, y al mismo tiempo, esto implica necesariamente abandonar la cultura burocrática tradicional para inventar y construir una institucionalidad adecuada para soportar esta perspectiva basada en los derechos. Se trata aquí de

redefinir principios de administración que se centren ya no en la provisión vertical y autoritaria de bienes y servicios, sino en “el uso de la autoridad del Gobierno para hacer posible el poder colectivo de los ciudadanos y de la sociedad” (Bourgon, 2010, p. 9). Sin embargo, esto no implica que el Gobierno se contente con crear los espacios de deliberación, sino que debe participar activamente. La intervención del Gobierno no es “neutral” o “libre de valores”, tal como la de un árbitro, sino orientada por el enfoque de derechos, es decir, por un compromiso institucional e individual para con los derechos humanos.

De modo que el Estado ya no es un proveedor de soluciones, sino un depósito de medios y de valores para permitir el ejercicio deliberativo de la ciudadanía en un marco cultural y valorativo determinado por los derechos humanos. Con este cambio se trata de tomar en serio el paso del gobierno a la gobernanza. En esencia, se trata de pasar a modos de gobierno, de administración o de política —para usar los términos clásicos— que tienen en cuenta la policentralidad o multipolaridad de actores y de saberes y culturas existentes en la sociedad, y que deben ser incorporados a la formación de la acción pública. Es característico de la gobernanza un proceso de formación, decisión e implementación de políticas públicas que involucra, además de las instituciones gubernamentales, “organizaciones públicas no estatales, firmas comerciales, ciudadanos individuales y organizaciones internacionales” (Bresser Pereira, 2006, p. 18). Es decir, es necesario reconocer la legitimidad de un pluralismo de actores más o menos autónomos los unos de los otros y que pueden y deben influir en la suerte de las acciones públicas.

En este sentido, se trata de que los Gobiernos promuevan el desarrollo de políticas públicas incluyentes, integrales y universalizantes, aunque no en el sentido del viejo igualitarismo material o formal. Las reivindicaciones particularistas —con base en la cultura, la etnia, el género, la religión, etc.— fueron claramente necesarias y legítimas para, entre otras cosas, mostrar las injusticias y discriminaciones generadas por la perspectiva burocrática del Estado nacional homogeneizante y “relojero” en una sociedad que se reconoce ahora como plural y multicultural. Estas mismas manifestaciones y exigencias de diferenciación y de reconocimiento fueron respondidas, mal que bien, sin que se haya transformado el marco burocrático tradicional, con lo cual se ha contribuido a su propia crisis. Se está tratando de responder a un problema complejo con unas herramientas y una cultura administrativa inadaptadas. El resultado es una saturación administrativa por una multitud de políticas públicas específicas, con sus clientelas particulares, que terminan disputándose entre sí por unos escasos recursos públicos. Por lo tanto, es preciso superar la actual frag-

mentación y multiplicación de políticas públicas que corresponden a intereses de grupos específicos que se cristalizan, ya que esta situación es susceptible de conducir las legítimas demandas de reconocimiento y trato diferenciales de ciertos grupos sociales a una lógica de guetización étnica, religiosa, cultural o comunitaria que puede degenerar en conflictos identitarios. Es por eso que resulta urgente adaptar la institucionalidad a esta nueva configuración societal y cultural.

Hacia un marco institucional basado en un enfoque de derechos

La adopción de un enfoque de derechos significa, entonces, concebir una nueva institucionalidad. Esta, siguiendo a Cunill (2010, p. 50 y ss.), requiere, como ya se señaló anteriormente, de una vinculación adecuada de recursos, de instituciones y de capacidades públicas. Refiriéndose más específicamente al cambio institucional, en la misma línea que hemos ya esbozado, Cunill (2010, p. 53) considera tres elementos esenciales: a) la *accountability* (responsabilización y rendición de cuentas), b) la gobernanza sistémica y c) la creación de un nuevo espacio público.

La accountability

La responsabilización y la rendición de cuentas a que están obligados los formuladores e implementadores de la política es un punto fundamental que se relaciona con la confianza, la transparencia y la legitimidad de las acciones públicas. Hacer responsable de sus actos a los funcionarios implica la necesidad de disponer de una estructura institucional que ofrece a los ciudadanos mecanismos de exigibilidad de sus derechos. Esta estructura debe ofrecer las suficientes garantías de independencia para ser creíble, y que sus decisiones sean vinculantes para la Administración Pública. Se trata de una especie de mecanismo de tutela administrativa. La instauración de un mecanismo de este tipo significaría una limitación drástica de la discrecionalidad administrativa, es decir, del poder burocrático, que se complace en la manía del secreto. En complemento se debe también facilitar a la ciudadanía la información completa sobre los derechos y apoyar la creación de espacios de control y de evaluación ciudadano (veeduría social).

La gobernanza sistémica

El enfoque tradicional burocrático concibe la labor administrativa como una tarea especializada que se realiza sin participación ciudadana y se ejecuta mediante una imposición *top down* que genera casi automáticamente resistencias (Cunill, 2010, p. 57). Hoy existen numerosas evidencias que señalan que la definición de problemas y la construcción de políticas de manera interactiva entre los diferentes actores involucrados, es decir, mecanismos de gobernanza o de gobierno en red, permiten un mayor aprendizaje y el desarrollo de arreglos institucionales innovadores y más eficaces. Eso implica disponer de espacios de comunicación recíproca entre actores involucrados, de la capacidad de asumir los procesos de planificación, presupuestación y evaluación de las actividades para facilitar la responsabilización y la integración de los actores, y, finalmente de una apropiación llevada a cabo por los actores de los mismos valores del enfoque de derechos. Con esto se pretende lograr una gestión integrada y deliberativa tanto en el interior de las instituciones públicas, como entre estas y los sectores externos (Cunill, 2010, pp. 59-62). Para que esto se logre deben existir los incentivos institucionales adecuados (por ejemplo, en las instituciones educativas recompensar mejor la solidaridad y el altruismo que el éxito individual).

Un nuevo espacio público

Desde distintas perspectivas teóricas, en particular desde la teoría democrática de Habermas (1999) y Elster (2001), y desde la teoría de la política pública de Fischer (2003), Hajer y Wagenaar (2003) y Dryzek (1990), se aboga por el desarrollo de arreglos institucionales que permitan la “participación ciudadana deliberativa y autónoma, particularmente de quienes no tienen voz” (Cunill, 2010, p. 65), como contrapeso a la desigual repartición de poder existente en la sociedad. Se trata de construir instituciones que organicen la “deliberación en condiciones de igualdad entre las partes involucradas en la formación de las políticas” (Roth, 2010, p. 54). Estos arreglos deberían generar una democratización de la Administración Pública y una ampliación del espacio público, que, según Cunill (2010, pp. 66-67), se expresa en los elementos siguientes:

- Arreglos institucionalizados de participación deliberativa sobre las decisiones públicas y sus resultados, que se traduzcan en incidencia y exigibilidad sobre los derechos instituidos
- Gestión de la información y comunicación con la ciudadanía, para asegurar exigibilidad e incidencia
- Arreglos de coproducción público-privado que creen sentido de comunidad y responsabilidad social²
- Valores de los directivos públicos consistentes con la construcción de ciudadanía (compromiso social, corresponsabilidad, regulación social, deliberación)

Conclusión

Al final, la política cultural con enfoque de derechos tiene entonces la inmensa tarea de fomentar y promover el cambio cultural mediante la difusión de valores sociales ciudadanos por medio de nuevas prácticas institucionales. La institucionalidad pública encargada de la implementación de la política debe ser consistente con el marco valorativo y normativo que sustenta dicha política, es decir, los derechos humanos. Con esto, se podría avanzar hacia el reforzamiento del poder ciudadano, pasando de una ciudadanía electoral, esencialmente pasiva, a la construcción de una ciudadanía plena y activa. Eso significaría un verdadero cambio cultural a favor de una democracia más auténtica.

Referencias bibliográficas

- Bourdieu, P. (1998). *Contre-feux 1: Propos pour servir à la résistance contre l'invasion néo-libérale*, Paris: Liber/Raison d'Agir.
- Bourgon, J. (2010). "Propósito público, autoridad gubernamental y poder colectivo". *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, 46, 5-40.

² Preferiría aquí usar el término *responsabilización social* más que el de *responsabilidad social*, para no confundirlo con las actuales estrategias empresariales que les permiten publicitarse con donaciones, fundaciones y políticas sociales privadas como medio para evadir sus responsabilidades económicas y sociales colectivas mediante la tributación.

- Bresser Pereira, L. C. (2006). "El modelo estructural de gobernanza pública". Revista del CLAD *Reforma y Democracia*, 36.
- Cunill Grau, N. (2010). "Las políticas con enfoque de derechos y su incidencia en la institucionalidad pública". Revista del CLAD *Reforma y Democracia*, 46, 41-72.
- Dryzek, J. (1990). *Discursive Democracy: Politics, Policy and Political Science*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Elster, J. (comp.) (2001). *La democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa.
- Fischer, F. (2003). *Reframing Public Policy*. Oxford: Oxford University Press.
- Habermas, J. (1999). *La inclusión del otro: estudios de teoría política*. Buenos Aires: Paidós.
- Hajer, M. y Wagenaar, H. (eds.) (2003). *Deliberative Policy Analysis: Understanding Governance in the Network Society*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Ostrom, E. (2005). *Understanding Institutional Diversity*. Princeton: Princeton University Press.
- Revista *Semana* (2010), 1490, 22-29 de noviembre.
- Roth Deubel, A.-N. (2002). *Políticas públicas. Formulación, implementación y evaluación*. Bogotá: Aurora.
- (2003). "Formulación de políticas". En Instituto Distrital Cultura y Turismo, *Formar para la democracia*. Bogotá: Alcaldía Mayor de Bogotá, IDCT.
- (2006). *Discurso sin compromiso: la política de derechos humanos en Colombia*. Bogotá: Aurora.
- (2007). "Los retos del gobierno multinivel y compartido para las políticas públicas: del Estado relojero al Estado futbolístico". *Cuadernos de Administración*, 36/37, 41-55.
- (2010). "Las políticas públicas y sus principales enfoques analíticos". En A.-N. Roth Deubel (ed.), *Enfoques para el análisis de políticas públicas*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, doctorado de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales.
- Stone, D. (2002). *Policy Paradox*. New York: W. W. Norton.

Evaluar los derechos culturales

Alfredo Sarmiento Gómez

Aunque Aristóteles está de acuerdo con Agathón en que ni Dios puede cambiar el pasado, piensa que el futuro es para que lo construyamos basados en nuestra elección, usando la razón en la identificación y promoción de sociedades mejores o más aceptables.

Amartya Sen, *Rationality and Freedom*

La revisión de literatura sobre los derechos sociales y culturales en general, y de los culturales en particular, muestra que a pesar de la existencia de una declaración universal de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) en 1948, su especificación está lejos de lograr un acuerdo igualmente universal. Desde el punto de vista de la conceptualización, las discrepancias constituyen una excelente mo-

tivación para que se profundice en la discusión y se enriquezca la comprensión de los derechos. Sin embargo, cuando se quiere llegar a la aplicación de un programa concreto, para una población específica, en un intervalo preciso de tiempo, se tiene la necesidad de convertir los ambiciosos y siempre mejorables objetivos cualitativos en metas precisas cuantificables, susceptibles de expresarse en relaciones causales de esfuerzo, medido por uso de recursos, con resultados tomados de los efectos e impactos logrados en la población que se pretende servir.

Sin embargo, aun para el objetivo de generar sistemas de información, que se nutren de indicadores cuantitativos, el primer paso es tener un marco conceptual que dé sentido a los indicadores, como el autor del presente documento lo ha definido reiteradamente. De manera similar a como opera la comunicación mediante el lenguaje, donde el fonema es el mínimo sonido *con significado*, el indicador es la mínima medida con significado de un sistema que comunica el avance de una sociedad en resultados y procesos. En ambos casos, el marco conceptual provee la significación.¹

En el presente trabajo se presenta inicialmente una síntesis de los alcances conceptuales de los derechos culturales y su relación con el desarrollo, con la mirada de los antropólogos y las agencias de Naciones Unidas, en particular de la Unesco. En la segunda parte se presentan las condiciones necesarias para establecer un sistema de evaluación de las acciones de promoción y desarrollo de la cultura en el Distrito Capital.

La conceptualización de la cultura

La cultura es un concepto comprensivo de un buen número de dimensiones humanas individuales y colectivas. Cubre un conjunto de expresiones que, como lo han enseñado los antropólogos desde las primeras definiciones (Tylor, 1881/1909), comprende los conocimientos, las creencias, el arte, los valores, las normas morales aceptadas en una sociedad, los hábitos y las capacidades adquiridas por los miembros de una sociedad. En este sentido es central el aporte de Clifford Geertz (1988), quien insiste en que la cultura no es un elemento de la realidad que causa

¹ Una explicación de la importancia de los fonemas para la lingüística y la importancia para definir estructuras sociológicas puede verse en Levi-Straus (1945, pp. 1-21) y Sarmiento Gómez (2006).

“acontecimientos sociales, modos de conducta, instituciones o procesos sociales; la cultura es un contexto dentro del cual pueden descubrirse todos esos fenómenos de manera inteligible”.² Este es un concepto básico. La cultura es el contexto que da sentido a las expresiones humanas. Un mismo hecho tiene diferentes significados en diferentes contextos culturales. Estos contextos se forman y desarrollan con las historias particulares de comunidades y naciones. En palabras de Geertz,

... es un patrón de sentidos históricamente transmitido “encarnado” en símbolos, un sistema de concepciones heredadas expresadas en forma simbólica por medio de la cual los hombres se comunican, perpetúan y desarrollan su conocimiento acerca de sus actitudes hacia la vida [...] el hombre es un animal suspendido en redes de significación [...] su análisis no es una ciencia experimental en busca de leyes, sino una interpretativa en busca de significado.

En las sociedades modernas se dan superposiciones de varias culturas. En particular, en la sociedad colombiana y en la del Distrito Capital se da una mezcla intercultural, producto de la interacción de varias etnias, ideologías, religiones y convicciones políticas. La interculturalidad deber ser una característica clara de los planes y programas de desarrollo de la ciudad.

Cultura y desarrollo

En los párrafos anteriores se ha mostrado la amplitud del ámbito de la cultura. Naturalmente, en los planes de desarrollo, tanto del país como del Distrito Capital, es necesario especificar los ámbitos en los que se quiere hacer especial énfasis, sin que necesariamente se cubran todas las manifestaciones. Sin embargo, se debe tener presente siempre su alcance, su significado histórico y su papel central en el verdadero desarrollo humano. La economía, la educación, la participación y, en general, las diversas actividades que los planes de desarrollo buscan potenciar afectan y son afectadas por los marcos culturales y toda su red de significados.

En esta sección se hace una reflexión sobre las relaciones de cultura y desarrollo, el papel del Estado en la protección y la promoción de la cultura.

² Traducción propia para este trabajo.

Una definición más funcional que la de Geertz, orientada al efecto sobre el desarrollo, es la de la Unesco: “La cultura es la expresión de las potencialidades creadoras del ser humano, plasmadas en actitudes, prácticas, conocimientos y objetos; es la síntesis de la personalidad de los pueblos y la motivación de su identidad nacional”. En este contexto, la cultura cubre todas las expresiones de las personas frente a la naturaleza, dentro de un ámbito espacial y temporal determinado. Comprende la forma como el hombre, como individuo, como sociedad y aun como especie, ha transformado el medio que lo rodea y ha sido transformado por él.

La cultura y su diversidad tienen un claro papel en el desarrollo, en sus dimensiones económicas y sociales (Unesco, 2009). La cultura, desde el punto de vista del desarrollo, es el acervo acumulado de aprendizaje social sobre el devenir humano logrado a través de la historia. Constituye a la vez los límites y los recursos de una sociedad particular para su propio desarrollo económico y social. Así considerada, la actividad cultural supera el ámbito educativo y lo comprende.

Económicamente, la cultura, en el mundo actual, constituye un importante generador de ingresos y empleo. En el año 2005 la cultura aportó el 7 % del PIB mundial, de hecho, en los noventa creció al doble del sector de servicios y cuatro veces más rápido que la industria manufacturera de la OECD, y el turismo cultural representó el 40 % del ingreso del turismo global en 2007.

Para Colombia, y para el distrito, es necesario enfatizar la importancia de la cultura para lograr cohesión y estabilidad social: “Puesto que las guerras nacen en la mente de los hombres, es en la mente de los hombres donde deben erigirse los baluartes de la paz” (Unesco, 1945). Es una fuente de identidad, innovación y creatividad cuando se logra que un grupo social encuentre un conjunto de rasgos distintivos, espirituales y materiales, que sirven de base a esa compleja red de significados, creencias y valores que enmarcan las relaciones con las personas y el entorno.

Mantener y promover la diversidad cultural es una riqueza que amplía las posibilidades de un país y desarrolla mejor las capacidades de la gente (Unesco, 2009). La cultura se transmite especialmente por la educación, pero evoluciona influida por lo que ocurre en la sociedad local y universal, que a su vez son influidas por ella. Aunque en lo abstracto es una construcción mental, está enraizada en un lugar y un momento histórico, y se desarrolla localmente. Es un recurso renovable cuando se nutre cuidadosamente, pero es fácilmente destructible cuando se descuida.

Los retos actuales son enfrentar y superar los conflictos universales y locales, la persistente pobreza, la crisis financiera, la rápida y desordenada urbanización, la degradación ambiental que amenazan con la pérdida de las culturas locales. La reflexión

mundial sobre el desarrollo ha demostrado que en el centro del proceso no están los recursos naturales ni la acumulación de capital en bienes y poder financiero. El centro es la capacidad humana para captar y aplicar el conocimiento para construir las soluciones de una convivencia pacífica y fecunda, soluciones que se constituyen en la creación de capital humano individual con la educación y capital humano colectivo con el desarrollo de la cultura y las instituciones (Sarmiento Gómez, 2002).³

Una cultura que construya un nuevo humanismo sería una forma de poner en práctica el concepto de que la persona humana, individual y colectivamente considerada, es la finalidad del desarrollo centrado en el conocimiento y el esfuerzo colectivo transmitido y fortalecido por la educación y la cultura.

Pero también se requiere de una política cultural que busque adaptar los bienes culturales tradicionales a los mercados modernos y los integre al conjunto de programas y políticas del país y de la ciudad —una estrategia que naturalmente debe centrarse en inversiones para fortalecer el sector y su impacto en la ciudad—.

Los planes y programas de cultura deben, entonces, estar sintonizados con la búsqueda del desarrollo humano sostenible. Su finalidad no es educativa, pero la educación debe estar integrada; tampoco es económica, pero tiene potencialidades claras en la economía y el empleo; tampoco la convivencia es su finalidad única, pero esta deberá construirse sobre una identidad cultural que las comunidades deben apropiarse y enriquecer. Encarnar en símbolo, transmitir y promocionar los verdaderos valores humanos, es otra tarea de estos planes y programas.

Estado y actividad cultural

De las secciones anteriores se deduce claramente que el criterio de evaluación de un plan de cultura no es la amplitud de su cobertura frente a las posibles manifestaciones humanas. Las expresiones culturales cubren una amplísima gama, desde los primeros intentos de explicación, que se integraban en las expresiones míticas, hasta los más sofisticados y racionales logros de la tecnología llamada *moderna*. Lo que importa en los planes culturales de una ciudad como Bogotá es que las expresiones culturales que se desea priorizar respondan a las preferencias y necesidades de la comunidad citadina. Su elección, realización y promoción no dependen totalmente

³ Irina Bokova (2010), directora general de la Unesco, ha señalado: "Crear puentes entre las regiones del mundo, y apoyarnos sobre los que ya existen, reales o simbólicos: los recursos adquiridos, los sitios culturales o naturales compartidos".

del Estado, pero tampoco son extrañas a su actividad. El Estado, del nivel local en este caso, es el representante legítimo de la sociedad, y como tal debe coordinar y acompañar la elección de la ciudad.

Socialmente interesa que la actividad cultural se dé, dentro del marco de todas las actividades, en la intensidad y amplitud que la sociedad desea, y este deseo se expresa por los canales y las formas que determina la organización particular que la ciudad ha elegido. En Colombia la organización política es “democrática”, a la manera de las democracias occidentales, y las instituciones económicas son de mercado, con intervención del Estado. Son entonces la Constitución, las leyes y las demás reglamentaciones —en mayor medida—, y las costumbres sociales, aún no institucionalizadas —en menor medida—, las que fijan los ámbitos, extensión e intensidad de la actividad cultural.

La forma de economía mixta que caracteriza al Estado colombiano implica que su actividad es subsidiaria. Es decir, aunque dirige y evalúa toda la actividad pública, su papel como coordinador y ejecutor se da principalmente allí donde es importante para la sociedad, pero no es rentable para la actividad particular. En general, cuando existen bienes públicos el mercado no es suficiente y puede producir desabastecimiento. En este contexto, lo que define si debe darse o no una acción del Estado es la eficacia y la eficiencia con que se pueda lograr dicha actividad. Por ejemplo, si controlar el precio de las entradas al teatro infantil hace que no sea privadamente rentable y el Estado no puede extenderlo a todos los interesados en disfrutarlo, debe suprimirse el control. Pero si con esto se forma un monopolio que limita anormalmente la oferta de teatro encareciendo los precios, el Estado debe intervenir.

Siempre que impliquen gasto del Estado, las actividades culturales deben cumplir los criterios de la política fiscal con relación a la evaluación del gasto estatal, ser eficaces, eficientes y equitativas. En Colombia, dada la inequitativa distribución de ingresos existente, es una obligación mantener una preocupación constante por dar prioridad al logro de una mayor equidad.

Del Estado se espera que dirija y promueva la reflexión crítica sobre la identidad cultural, en su concepción dinámica. Dentro de esta actividad, propicia y promueve la investigación, conservación y difusión de las expresiones culturales pasadas y presentes. Del Estado se espera también que controle y reglamente, en defensa de la identidad cultural, el desarrollo privado en este campo.

Pero en el campo de los derechos humanos en general, y de los culturales en particular, la participación de las comunidades no es un estilo de hacer política, sino un componente necesario para definir la jerarquización y priorización. Este

ordenamiento de prioridades tiene, naturalmente, una base técnica de información, pero debe ser ante todo resultado de consulta con las comunidades de base.

Dada la multidimensionalidad de las manifestaciones que corresponden a la cultura, no se puede restringir su manejo a una sola entidad. Si bien en los últimos años el sector se ha independizado funcionalmente de la educación, su actividad está íntimamente relacionada con la ciencia, la tecnología, la formación académica, la recreación, el deporte y la actividad investigativa. También participan entes de carácter nacional y regional, tales como los ministerios, las casas de la cultura, las cámaras de comercio.

En síntesis, por tratarse de bienes públicos, las actividades de los planes culturales se deben evaluar por el grado de participación de las comunidades de base en la elección de las prioridades para promover y desarrollar las manifestaciones culturales. Dada su amplitud, para fines prácticos, la sociedad especifica un ámbito cultural restringido sobre el cual ha de intensificarse la acción de estos planes. La definición, preservación y el desarrollo de la identidad cultural es un proceso continuo de acumulación crítica de las lecciones que el quehacer del grupo social va dejando para entender sus posibilidades y limitaciones, a fin de vivir intensamente su experiencia presente y conquistar consciente y personalmente su futuro.

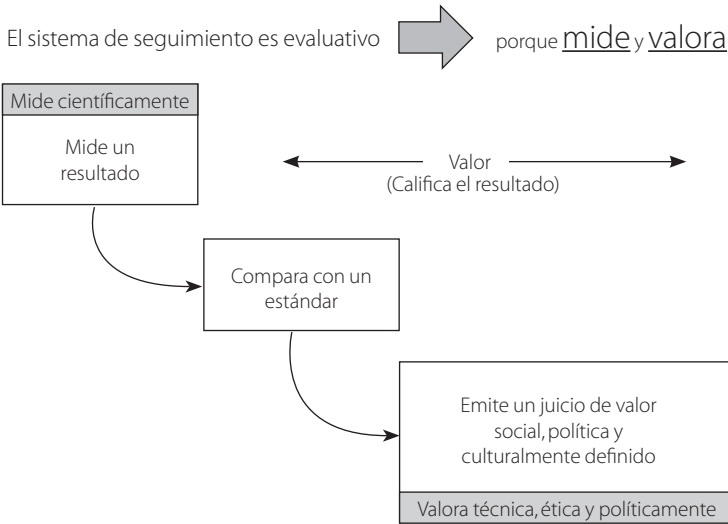
Una metodología de evaluación para los derechos culturales

Prerrequisitos: actividades que tienen sentido

Varias son las condiciones que se requieren para generar un sistema de evaluación. En primer lugar es importante que los objetivos de los planes culturales tengan sentido en el espacio de información de la cultura. Es decir, que en primer lugar sea intercultural, explícitamente proporcione espacio para las expresiones valorativas, simbólicas y de hábitos, y acoja la multiplicidad de etnias que se mezclan en la ciudad. En segundo lugar, que la interrelación con el desarrollo propuesto para la ciudad sea explícito e integre las dimensiones económicas, educativas, recreativas, artísticas y, en general, dé prioridad a los valores de convivencia. En tercer lugar, que responda a una priorización de políticas colectiva y participativamente definidas, traducidas en programas eficaces, eficientes y equitativos y en alianzas formalizadas con sectores y entidades, de acuerdo con los programas.

Como se insistió en la primera parte de este escrito, lo importante de la acción de los planes culturales es que puedan ubicarse en las redes de significado de la sociedad.

Los prerequisites son medibles y valorables



Como lo ilustra el primer gráfico, la evaluación es un ejercicio de medición científica y de valoración política, técnica, económica o jurídica. Los requisitos previos para evaluar son: a) *que las metas y resultados sean medibles*, no necesariamente en medidas cardinales, pero sí al menos en medidas ordinales que permiten decir si un resultado es mejor o peor que otro. El primer trabajo de la planeación y la programación es expresar los retos y objetivos finales en términos cuantificables; además, expresados como resultados, es decir, productos “que salen de las entidades y llegan a la gente”. Se debe evitar, por ejemplo, expresarlo como actividades o productos intermedios que deben sufrir una transformación antes de ser usados por las personas. b) Debe existir previamente un *criterio de valoración* colectivamente determinado: por ejemplo, para los economistas, *equidad y eficiencia*; para las ciencias jurídicas, *exigibilidad*; para los ingenieros, *eficacia*, y en general, dependiendo de la disciplina que juzga, habrá criterios diferentes. Pero para que el criterio sirva para la medición debe poder expresarse en un *estándar cuantitativo* en el que todos los resultados posibles pueden ser ubicados con relación a los demás: por ejemplo, puntaje del examen de Estado que hace el Icfes. c) La comparación entre la medida y

el estándar permite expresar un juicio en una escala que al menos posibilita calificar algo como bueno, regular o malo (estilo semáforo), pero idealmente la calificación debería hacerse en una escala continua. d) Contar con un *sistema de información*.



Como lo muestra el segundo gráfico, el sistema de información debe tener varias características: debe ser objetivo en el sentido postmoderno de la ciencia, es decir, sus indicadores deben ser replicables y verificables. Además, para poder estar al servicio de la gestión, los indicadores deben ser diferenciales según el nivel de mando. Para los niveles operativos hay muchas variables medidas, pero no hay indicadores analíticos; para los niveles directivos hay un gran nivel de análisis y un conjunto limitado de indicadores. El sistema, además, debe ser abierto y estar al alcance de toda la ciudadanía, ya que esa es una condición para poder participar (sin información, la calidad de la participación es muy deficiente).

Lo específico de evaluación en derechos

En el marco de los derechos, la especificidad de la evaluación está dada por los estándares de valoración, que se definen a partir de los principios que se traducen en criterios.

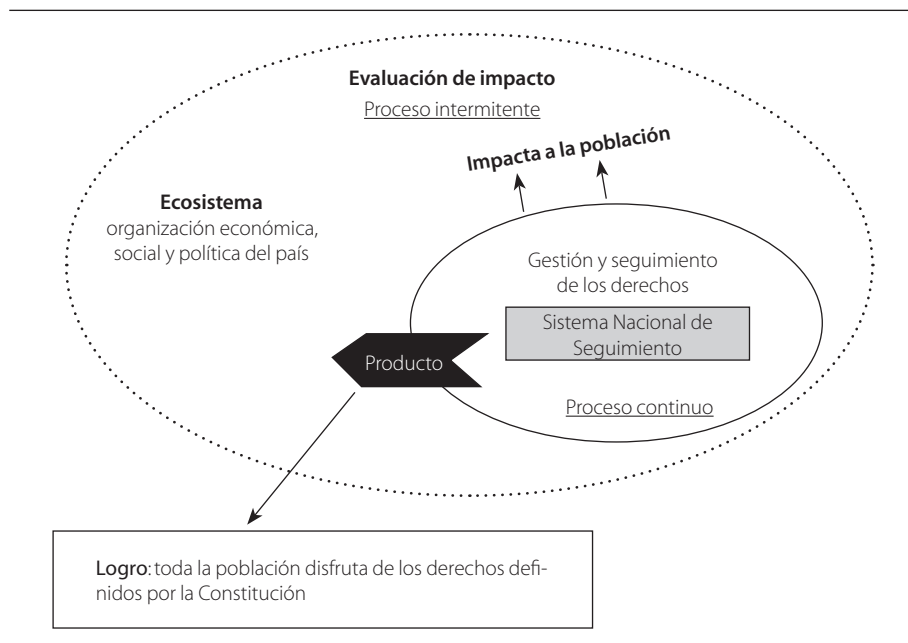
En primer lugar, la *accesibilidad*: lograr que exista un acceso real al disfrute de la cultura. En términos específicos, que las manifestaciones colectivamente seleccionadas y que forman parte del plan sean abiertas a todas las personas de manera real. Esto exige disponibilidad, que la oferta sea suficiente para la población que desea participar, que el acceso no esté sometido a limitaciones económicas —por ejemplo, cobro por entrar—, institucionales o de segregación —*v. gr.*, normas que no facilitan la participación de discapacitados—. *La universalidad*, para el caso de la cultura, significa la interculturalidad, de manera que se garantice que todas las manifestaciones culturales tengan cabida en los programas del plan de desarrollo. *La equidad*, que para el caso colombiano significa dar prioridad a los grupos tradicionalmente marginados, es decir, zonas rurales, personas de niveles socioeconómicos bajos y grupos vulnerables. *La exigibilidad*, que implica que las personas que sientan vulnerados sus derechos tengan espacios para reclamar y logren que su caso sea analizado y resuelto por la justicia. Igualmente, es importante la participación ciudadana en la elección de las prioridades.

En la actualidad los sistemas de información no permiten esta evaluación. La mayor parte de la información es levantada para poblaciones promedio, lo cual hace imposible evaluar la equidad y la universalidad. Los indicadores exigen un desarrollo mucho mayor para tomar en cuenta especialmente aspectos de los grupos marginados, tales como población discapacitada, indígenas y poblaciones afrocolombianas.

Los diversos momentos de la evaluación

Se debería iniciar el proceso de evaluación en el momento de la formulación de los planes, teniendo en cuenta el prerrequisito de que se trate de actividades que tienen sentido dentro del marco conceptual de los derechos y el papel del Estado en la promoción, dirección y evaluación de las actividades de promoción de las manifestaciones culturales.

Existen otros dos momentos importantes: la evaluación de gestión y la evaluación de impacto. El tercer gráfico ilustra los elementos necesarios del proceso de evaluación y los requisitos para que se pueda establecer y realizar como actividad continua.



En primer lugar, es necesario darse cuenta de que todas las acciones de las instituciones están orientadas hacia *resultados* (desde el punto de vista de la gestión, hacia productos que el sistema ofrece a la población; en este caso, los productos son los logros de las entidades que conforman el sector de cultura). El nexo entre el sistema, las entidades y el ecosistema —la población del Distrito Capital— es precisamente el producto, y el primer requisito es identificarlo y expresarlo de manera cuantificable, programable y evaluable.

El producto está conectado naturalmente con el logro, como se puede observar en el gráfico, pero es distinto de él. La razón técnica es que el *logro* del disfrute de derechos no es solo fruto de lo que hacen las entidades del sector, sino también de muchos otros factores de contexto y de acciones de las familias, las empresas y las asociaciones.

Es en esta parte donde se habla de la *evaluación de impacto*, que no solo es la medida del resultado del sector, sino el efecto logrado realmente sobre los diversos grupos sociales.

Para poder afirmar con certeza cuánto del logro se debe efectivamente a las entidades es necesario contar con dos elementos: la línea de base, que permite comparar el estado preciso en que se encontraban los grupos involucrados al comienzo

del plan, y el estado final, cuando se realiza la evaluación. Técnicamente, esta es una diferencia.

Sin embargo, parte del efecto medido puede ser el resultado de factores diferentes a las entidades y al plan de desarrollo. Para esto se define e identifica un grupo de control, que debe tener las mismas características que la población que recibe el servicio, excepto la de ser beneficiario de la acción. El estado del grupo de control se compara con el de tratamiento (beneficiarios) en el momento del inicio, y luego, en el de la evaluación. Esto es lo que se llama técnicamente *una doble diferencia*.

La evaluación de gestión es una valoración del proceso por el cual las entidades del sector logran los resultados y el impacto sobre la población. Debe realizarse con mayor frecuencia que la de impacto y permite hacer correcciones sobre el proceso.

Como se puede observar a partir de lo dicho en el presente escrito, la evaluación es un proceso que tiene exigencias, pero que puede enriquecer notablemente la acción de las entidades del Estado, hasta convertirla en un sistema vivo, es decir, un sistema capaz de reconocer el entorno y reaccionar ante sus cambios.

Sin embargo, la evaluación exige, como primer e indispensable paso, que las acciones que se propongan sean cuidadosamente ubicadas en el marco de sentido de la cultura como contexto de redes de valor.

Aun en una actividad de carácter tan comprensivo y complejo como la cultura es posible expresar los propósitos en metas, de manera que la participación y la evaluación colectiva se puedan realizar. De lo contrario se reducen a emitir opiniones en las que las simpatías o antipatías reemplazan los juicios bien informados.

Un requisito que no suele cumplirse y que hace muy difícil la evaluación es definir las líneas de base de manera cuantitativa y los grupos de control. Es necesario buscar el establecimiento de un sistema continuo de evaluación, no solo porque permite medir y calificar la acción del Estado, sino porque se constituye en un sistema de aprendizaje.

Las manifestaciones culturales son la base de la convivencia, el capital social acumulado en la historia y el esfuerzo de muchas generaciones, con un potencial económico y social inmenso medido e internacionalmente reconocido, pero exigen un compromiso renovado de la sociedad y un proceso continuo de reflexión e interacción colectiva.

Referencias bibliográficas

- Bokova, I. (2010, diciembre). *Discurso de la directora general*. Conmemoración de los 65 años de la Unesco, París.
- Geertz, C. (1988). *La interpretación de las culturas*. Barcelona: Gedisa.
- Levi-Strauss, C. (1945). “El análisis estructural en lingüística y antropología”. *Word, Journal of the Linguistic Circle of New York*, 1(2), 1-21.
- Sarmiento Gómez, A. (2002). “Hacia un desarrollo económico-social equitativo, participativo e incluyente”. En *Reflexiones latinoamericanas de política social*, vol. vi. Santafé: s. e.
- (2006). *Hacia un sistema de derechos humanos en Colombia*. Trabajo realizado para la Vicepresidencia de la República en el marco del Plan Nacional de Derechos Humanos. Manuscrito no publicado.
- Tylor, E. B. (1881/1909). *Anthropology. An Introduction to the Study of Man and Civilization*. New York: D. Appleton.
- Unesco (1945). *Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura*. París: Unesco.
- (2009). *Investing in Cultural Diversity and Intercultural Dialogue*. New York: Unesco.

III

Los derechos culturales en la ciudad: reflexiones
sobre las políticas culturales en Bogotá

Políticas del lugar: multiculturalismo, ciudadanía y etnicidad en Bogotá

Marta Zambrano Escobar

En Colombia, la Constitución de 1991 anunció el fin del proyecto decimonónico de nación unitaria y mestiza. En cambio de la consagración de un pueblo, una lengua y una religión, promovió un modelo multicultural de reconocimiento de la diversidad étnica y asignación de derechos étnicos, lingüísticos y religiosos diferenciales. Como en otros países latinoamericanos, el giro multicultural ocurrió en un momento de fuertes transformaciones estructurales y económicas. Mientras los movimientos sociales ponían la cultura y los derechos culturales en el centro de sus demandas, privilegiando los reclamos sobre las identidades y las afiliaciones étnicas, sexuales y religiosas, los organismos internacionales y los Gobiernos nacionales ponían en marcha políticas neoliberales y de ajuste estructural (Álvarez, Dagnino y Escobar, 1998).

En otro lugar hemos vinculado el vuelco multicultural con el giro político y económico para interrogar el contexto social y económico colombiano (Chaves y Zambrano, 2009 y 2006). En particular, hemos examinado la erosión del proyecto

unitario de nación basado en el mestizaje paulatino y la eliminación de las indeseables marcas étnicas de su historia, analizándolo desde una de sus expresiones más sobresalientes: los procesos de reindigenización. Hemos concluido que en nuestro país se ha puesto en marcha el camino de vuelta desde el mestizaje hacia la etnicización (cf. Oliveira, 1999). Es decir, la actual valoración de lo étnico lo sitúa por encima de lo mestizo, provocando un proceso de retorno a las raíces étnicas, que ha sido propulsado por la conflictiva coyuntura histórica de crecientes desigualdades sociales y económicas en Colombia.

En un trabajo de investigación ya concluido examiné los escenarios de la etnicidad urbana en Bogotá, específicamente los reclamos de poblaciones reindigenizadas frente a entidades estatales, y estudié las transformaciones, tensiones y ambigüedades que se revelan en el intento de gobernar (es decir, legislar, promover y dictaminar) la diferencia cultural y étnica en Colombia (Zambrano, 2007). En esta presentación traeré a colación algunos de los resultados de esas investigaciones en relación con algunos de los temas que convoca esta publicación: los derechos culturales y las políticas públicas de la ciudad. La perspectiva que propongo tiene en cuenta dos dimensiones clave: la articulación de escalas espaciales y su entronque en procesos históricos. Es decir, situaré a Bogotá en el giro multicultural colombiano mediante un cruce de relaciones entre lo nacional, lo local y lo transnacional, y las transformaciones históricas de larga y reciente data.

La etnicidad y los derechos culturales en Colombia

En Colombia, como en otros lugares, el giro multicultural y la reorientación hacia las políticas de ratificación de las expresiones de la identidad dan cuenta del impacto de los nuevos movimientos sociales, en particular de los movimientos indígenas de las décadas pasadas, en la cultura política y en las políticas públicas (Pineda, 1997). En conjunción con otras movilizaciones de valencia similar, basadas en adscripciones a un lugar (el barrio, la vereda, el río, el resguardo) o la afiliación a grupos definidos bajo categorías heterogéneas y dispares (indígenas, mujeres, afros, familiares de desaparecidos, cultivadores de coca, entre otros), sus acciones han revelado el papel crucial de agentes colectivos antes ignorados. Mediante reclamos otrora situados en dominios excluidos de lo político y relegados a lo privado o lo marginal (la cultura, la familia, la sexualidad, las relaciones de género, las actividades proscritas), han contribuido a la redefinición de lo público, y han ampliado, a

la vez, el concepto de *ciudadanía*, que ha evolucionado desde la perspectiva liberal, cerrada sobre los derechos políticos del individuo, hacia la inclusión de derechos colectivos y de derechos culturales. Con razón, la ampliación del ámbito de la ciudadanía ha sido celebrada como un hito en la historia de la participación y en la construcción del Estado social de derecho en Colombia (Assies, 1999; Gros, 2000). Sin embargo, vale la pena preguntarse por sus límites, en particular frente a las formaciones de clase, las desigualdades económicas y los asuntos de justicia social (Fraser, 1997). A continuación exploraré algunos de estos aspectos, referidos sobre todo a los derechos étnicos.

Por una parte, el reconocimiento multicultural ha caminado hacia la justicia social. Desde la aprobación de la Constitución, en 1991, hasta 2004, se consolidó la legitimación de los derechos territoriales indígenas iniciada en la década de los ochenta. Un poco más de la cuarta parte del territorio nacional (31,3 millones de hectáreas) fue titulada y entregada como tierras de resguardos indígenas, mientras 3,4 millones de hectáreas fueron otorgadas y legalizadas como territorios colectivos para comunidades negras en el litoral pacífico (Ministerio del Interior, s. f.a; Castillo y Cairo, s. f.; Agudelo, 2003). Además de la legitimación de territorios colectivos, en su inmensa mayoría ubicados en áreas de bosque pluvial de la Amazonia y el litoral pacífico, las poblaciones indias y negras lograron la ratificación de una serie de derechos culturales: a la educación propia y a elegir sus representantes para organismos legislativos, bajo una circunscripción electoral especial. Asimismo, los colectivos indios ganaron el derecho a gobernar y legislar en sus territorios, a recibir transferencias económicas del Estado y al uso y promoción de sus prácticas médicas, entre otros (Sánchez, 2000).

Las interpretaciones sobre los resortes que motivaron esta generosa concesión de derechos y recursos difieren radicalmente. Mientras algunos abordajes argumentan que con ella se habría saldado la histórica deuda social de discriminación y exclusión que ha pesado sobre estas poblaciones (Van Cott, 1999), otros proponen que las concesiones territoriales son una estrategia eficaz para asegurar el control estatal sobre territorios de frontera dominados por grupos armados insurgentes, que permitiría, a la vez, la entrada de capitales transnacionales a esas regiones, ricas en recursos forestales y mineros (Jackson, 1995; Escobar y Pedrosa, 1996; Villa, 2002).

Quienes han estudiado este asunto parecen coincidir, sin embargo, en un punto poco examinado: la dotación de tierras y recursos, es decir, la operación de esta forma de justicia distributiva, se ha dirigido a minorías. Esto resulta obvio en el caso indígena, que no rebasa el 2 % de la población general, pero también se cum-

ple en el caso de las colectividades negras, mucho mayores en proporción (entre el 14 % y el 26 % del total poblacional, según diferentes estimativos). No obstante, el número de beneficiarios ha sido reducido: solo aquellos reconocidos como *étnicos* por el Estado, es decir, las poblaciones rurales del Pacífico, han sido sujetos de derechos culturales colectivos, pero no las mayorías negras que habitan en centros urbanos (Agudelo, 2004).

El panorama resulta menos inspirador para las mayorías mestizas, aquellas que no reciben el distintivo étnico pero que conforman las variadas capas sociales subalternas y empobrecidas de nuestro país. En 1991 se redefinió el Estado colombiano como Estado social de derecho, orientado hacia la solución de las inequidades sociales y económicas y a la consagración de derechos fundamentales para todos los colombianos: a la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social; a la educación; a la libertad de culto, de conciencia, de expresión; al trabajo y la participación, entre otros, con énfasis en la protección de las poblaciones más vulnerables.

No obstante, la materialización de estos derechos ha sido incierta. Mientras sobresale la operación efectiva de nuevos mecanismos de participación como la acción de tutela, mediante la cual tanto individuos como colectivos pueden reclamar de manera expedita la protección inmediata de sus derechos fundamentales, la protección social (educación y salud gratuitas) se ha orientado de manera selectiva hacia grupos restringidos, definidos como *vulnerables*, por ejemplo, en situación de pobreza extrema. Entre tanto, la educación y la salud de las mayorías que no reúnen los requisitos para acceder a los sistemas subsidiados se han abandonado a las leyes del mercado, para provecho de la empresa privada.

Por otra parte, y en contraste con la titulación de territorios de bosques pluviales para los colectivos étnicos, en Colombia no se ha acordado aún una reforma agraria para transformar el régimen de propiedad de las tierras de vocación agrícola. Más grave todavía, los tímidos avances de redistribución promovidos por el Instituto de la Reforma Agraria creado en 1961 (liquidado y fusionado con otras dos entidades en 2003) han sido contrarrestados por el avance del latifundio. Preocupa a la vez la transformación y el relevo en la membresía de la clase terrateniente por miembros de agrupaciones paramilitares, que a su vez lideraron los procesos de desplazamiento forzado, que han resultado en la muerte, el despojo y el éxodo de millones de habitantes de los entornos rurales del país (Romero, 2003). Aquí se unen los dos polos de las transformaciones contemporáneas: el social y el cultural. Entre las poblaciones más afectadas por los procesos de desplazamiento forzado se cuentan precisamente aquellas definidas como *étnicas* a partir de la Constitución: los colectivos afro del

Pacífico, cuyos derechos territoriales a la vez se han visto amenazados, si no disminuidos, por concesiones a grandes empresas y por la migración de los cultivos ilícitos (Bravo, 2007; Escobar y Pedrosa, 1996).

Vale la pena agregar, además, que desde la firma de la Constitución se ha experimentado un aumento sostenido y sin precedentes de la desigualdad económica. En 2000, Colombia, país emblemático del giro multicultural latinoamericano, recibió una destacada mención: se ubicó como el noveno país con peor distribución de la riqueza en el mundo (Livingstone, 2004). Cabe entonces situar y relacionar los derechos de ciudadanía universales, los beneficios diferenciales y los derechos culturales otorgados a las minorías en el contexto de las crecientes desigualdades económicas y sociales, reservados para minorías étnicas y mayorías subalternas, para no hablar del prolongado conflicto armado y de las persistentes violaciones de derechos humanos que atraviesan el panorama colombiano en la actualidad, que afectan a estos dos grupos poblacionales.

Como estrategia de entrada al examen de los complejos cruces entre el reconocimiento cultural y las jerarquías sociales, me concentraré a continuación en el ámbito metropolitano de la capital de Colombia, un escenario hasta no hace mucho poco propicio para debatir las afiliaciones identitarias y los derechos étnicos, con el propósito de examinar las paradojas del giro multicultural en el centro de la nación. Mediante el examen de los procesos de resurgimiento indígena en Bogotá, reflexionaré además sobre algunas de las tensiones y solapamientos locales, nacionales y transnacionales que se expresan en el gobierno de la diferencia étnica.

Hacia la ciudad multicultural

Desde los albores de la década de 1990 la capital ha vivido la transfiguración de su entorno demográfico y de sus imaginarios urbanos, desandando la ruta unívoca hacia el mestizaje y la igualdad individual. Se ha encaminado en cambio hacia el reconocimiento de la pluralidad, la valoración de la diversidad étnica y cultural y la solución de las tensiones engendradas por la interculturalidad (véase Borja y Castells, 1997). Tal mutación tuvo sus inicios en las peticiones de reconocimiento estatal realizadas por un grupo de antiguos habitantes o raizales de Suba, municipalidad devorada por la ciudad 40 años antes, y de una organización de vendedores ambulantes ingas provenientes de Putumayo. Desde entonces, la presencia india se ha acentuado en Bogotá. Los reclamos de indígenas raizales, inmigrantes y

desplazados se han multiplicado, acompañados por un vaivén de reconocimientos y desconocimientos por parte del Gobierno central. Mientras tanto, han surgido nuevos escenarios étnicos en la ciudad: las mesas étnicas de política urbana, las festividades, las marchas de movimientos indígenas y la participación en la política electoral y en el gobierno de la ciudad.

La trasfiguración multicultural bogotana tiene raíces de larga data. La aparición, desaparición y reaparición de indígenas en la ciudad ha signado la historia de este centro de gobierno desde su fundación, en 1538, en territorios de sus antiguos dueños y señores indígenas (Zambrano, 2004; Zambrano, 2008). Como antecedentes de la reciente pulsación se cuenta la expansión física de la ciudad en la década de 1950, que suprimió la autonomía jurisdiccional de los poblados circundantes de Bosa, Suba y Usaquén, entre otros. En esa misma década, marcada en un periodo histórico conocido como *la Violencia*, Bogotá, como otras ciudades latinoamericanas, se convirtió en poderoso magneto para la torrentosa migración procedente de todos los rincones rurales y urbanos del país. Poco visibles en la copiosa movilización de la época hacia la ciudad, arribaron para asentarse allí algunos indígenas para quienes la movilidad espacial no solo no ha sido excepcional, sino que ha fundamentado sus prácticas comerciales y culturales: ingas procedentes del Putumayo, en Colombia, y quichuas del valle de Otavalo, en Ecuador.

Como crisol de procesos sociales regidos por lógicas culturales y movilidades territoriales diversas, orquestadas al son de ritmos temporales dispares, el centro metropolitano mayor de la nación colombiana reúne hoy más de una decena de agrupaciones que se reclaman como indígenas, nueve de las cuales se han organizado en cabildos reconocidos por el Gobierno central y posesionados por la Alcaldía bogotana. Algunos llegaron a la ciudad, pero a otros, raizales de la sabana, la ciudad los allegó. Todos se definen desde la perspectiva de las afiliaciones étnicas, entre ellos, grupos raizales muiscas de Suba y Bosa, dos generaciones de ingas y quichuas, varias organizaciones de desplazados, como los pijaos del Tolima y kankuamos de la Sierra Nevada de Santa Marta.

Los habitantes indígenas de las localidades de la ciudad se han sumado a los eventos promovidos por las Administraciones recientes de la ciudad, en particular desde la del alcalde Luis Eduardo Garzón (2004-2007). Han participado en los desfiles multitudinarios y en los publicitados festivales en el marco de los eventos conmemorativos y de esparcimiento que promueven la patrimonialización de la diversidad cultural y la imagen pluralista del Gobierno de la ciudad (el cumpleaños de Bogotá, el Carnaval, el Festival de las Culturas). También han respondido

con nutrida y activa presencia en la sucesión de reuniones públicas convocadas por órganos del Gobierno local con el objetivo de presentar y negociar las políticas destinadas al conjunto de los grupos étnicos urbanos (indígenas, afros, raizales y gitanos-rom (Zambrano, 2005). En ellas se ponen en juego los diversos y a veces encontrados intereses, las alianzas y pugnas por recursos que marcan el panorama de las políticas públicas participativas de la capital.

Además, la presencia indígena ha tenido impacto en las contiendas políticas y electorales y en el gobierno de la ciudad. Algunos grupos han engrosado las filas de las marchas de protesta citadas por organizaciones sociales y la guardia indígena del Cauca en Bogotá, y a la vez han comenzado a intervenir en el gobierno de la capital. Desde 1992, y durante dos periodos de tres años, Bogotá tuvo un representante indígena de la Alianza Social Indígena (ASI) en el Concejo de la ciudad. Después, el aval de esta organización fue decisivo para la inscripción del candidato que ganó la Alcaldía en 2000. Sin embargo, en su ejercicio el alcalde mostró poco interés por los asuntos indígenas en la ciudad. Llegó incluso a controvertir en 2002 los derechos diferenciales de los vendedores ambulantes ingas durante la ceremonia de posesión, que presidió, del gobernador José Víctor Chasoy (Pabón, 2004). No obstante, los derechos étnicos en la ciudad se potenciarían más tarde. Después de adherir la ASI a la campaña del candidato de centro izquierda, fue elegida como concejal (2004-2007) la primera indígena nacida en la ciudad, y reelegida para el periodo siguiente. Como lo menciono más adelante, sus intervenciones han contribuido tanto en las políticas de reconocimiento étnico del Gobierno central como en la consolidación de espacios en el Gobierno de la ciudad.

Espacios y lugares de las demandas por derechos culturales en la ciudad

Si bien los reclamos étnicos en la ciudad, como en otros lugares del país, se engarzan con la ratificación de la pluriculturalidad consagrada por la Constitución de 1991, sirven también para resaltar algunas limitaciones de las perspectivas que privilegian el marco constitucional, dejando de lado su inserción internacional y las apropiaciones y tensiones locales en la construcción multicultural del Estado y la ciudadanía en Colombia.

Como ya he señalado, el multiculturalismo, y en particular el resurgimiento étnico, es un proceso que se ha vivido a lo largo y ancho de América Latina. En

cualquier caso, ha estado acompañado del desigual proceso de reestructuración económica y social entre países y territorios que configuran el orden mundial. En este contexto, la globalización del derecho y el avance de las políticas culturales que abogan por el reconocimiento planetario de la diversidad y la firma de instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976), el Convenio 169 de la OIT (1989) y las conclusiones del Congreso de Durban (2001), entre otros, han incidido de manera decisiva en la orientación jurídica y en las políticas públicas de muchos países, incluso en las definiciones mismas de los pueblos y grupos étnicos a escala nacional. De esta manera, instituciones pan o supranacionales, como la ONU y sus filiales, han transferido recursos a la Alcaldía bogotana para fortalecer la diversidad cultural, mientras que, al mismo tiempo, pero no de manera excluyente, diversas ONG nacionales, locales e internacionales pasan por encima de las instancias gubernamentales para establecer nexos financieros y políticos directos con colectividades locales. Este enfoque arroja luces sobre los traslapes e interconexiones de escalas que operan en los escenarios étnicos metropolitanos en Bogotá, en los cuales es importante considerar las coincidencias y tensiones de la posición de la ciudad en el sistema nacional, y de esta y el país frente a la reestructuración global multicultural-neoliberal.

Cabe señalar, entonces, que, en concordancia con los dictados de la Carta Magna, en las negociaciones en torno a la etnicidad en los ámbitos urbanos ha gravitado con fuerza la definición de derechos jurídico-culturales y el acceso a bienes y servicios diferenciales, tanto territoriales como financieros (transferencias de recursos del Estado) y sociales (acceso a la educación y la salud). Bogotá no es la excepción en el sentido financiero y social, pero sí lo ha sido en el diseño de algunas políticas pioneras, como las de atender a grupos no reconocidos por el Gobierno central, y lo es también en el plano territorial de los reclamos étnicos.

A diferencia de las negociaciones en torno a la etnicidad en Colombia, que se han concentrado en los ámbitos rurales, a su turno circunscritos a territorios étnicos, la etnicidad en la ciudad carece precisamente de territorialidad discreta, clave central de las políticas públicas del Estado colombiano. Así, en el caso de las poblaciones indias de Bogotá, por ejemplo, se trata de cabildos sin tierra o sin resguardo, es decir, sin territorialidad, al menos no como usualmente la entendemos: sinónimo y asiento de la identidad. En cambio, el lugar en el cual se despliegan los reclamos y negociaciones étnicas urbanas es discontinuo y múltiple: el distrito capital, un extendido centro metropolitano de más de siete millones de habitantes. Allí se encuentran diversas instancias y agentes locales, nacionales y transnacionales

que conversan y compiten por la definición de la diversidad y los derechos culturales y por la distribución de recursos asociados con esas definiciones, un asunto que indican los documentos de política pública de las últimas alcaldías de Bogotá, pero que, a mi juicio, no vinculan suficientemente. Por ejemplo, la matriz de derechos culturales de la ciudad (2010) habla solo de derechos, y la matriz de participación para la decisión, de inversiones y distribución de recursos en la capital (2010), pero no hay cruce explícito entre derechos y recursos.¹

En particular, el Gobierno de la capital ha jugado un papel preponderante en la consolidación del giro multicultural colombiano. Ha tomado en serio la aplicación del marco constitucional nacional y ha jugado un papel clave en su traducción y reinterpretación local; ha liderado a la vez varias políticas culturales de reconocimiento y acción cultural (como las políticas LGBT o el mismo enfoque de derechos culturales). A través de las instituciones del Gobierno de la ciudad fluyen, se modulan y traslapan discursos nacionales y globales sobre la equidad, la igualdad y la diferencia, y se captan y administran fondos que a veces igualan, si no superan, los del presupuesto nacional; este es el caso de la Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte (SCRD), entidad promotora de la cultura y la pertenencia identitaria bogotana, que ha equiparado en su capacidad financiera al Ministerio de Cultura.

Las variadas manifestaciones ciudadanas y políticas de la multiculturalidad urbana encuentran a la vez eco en la creciente circulación, sintonizada con canales globalizados, de imágenes exotizadas que enaltecen y comercializan prácticas y saberes indígenas; prácticas que se materializan en el caso bogotano en expresiones estéticas como los óleos de un renombrado pintor inga residente en la ciudad, las artesanías o en las crecientemente populares terapias y rituales chamánicos de curación y en la reciente tendencia a patrimonializar algunas de esas manifestaciones, tal como se expresa en varios documentos de la Secretaría y en su página *web*.

Claroscuros del campo étnico urbano

La efervescencia multicultural se dibuja también con tintes más sombríos. Por una parte, la presencia étnica en Bogotá se ha hecho más patente por el desplaza-

¹ Estos documentos fueron elaborados por la Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte como parte de sus informes de avance y fueron enviados a los ponentes del Foro sobre Derechos Culturales realizado en noviembre de 2010.

miento forzado de números crecientes de gente afro e indígenas que han llegado a la ciudad, sumándose a los enormes flujos de desterrados del país, expulsados de sus antiguos lugares de habitación por los promotores del conflicto armado. Por otra parte, el vigoroso fermento inicial de reclamos urbanos y reconocimiento legal se estancó por varios años debido a la intervención del Gobierno central, que pronto revirtió el proceso que apoyó en sus inicios. Así, el cabildo urbano de Suba, aprobado en 1991, antes de la firma de la Constitución, como el primer órgano de gobierno indígena urbano en Colombia, perdió la ratificación oficial en 1999. Por su lado, el de Bosa, reconocido en 1999, cayó pronto en entredicho y quedó bajo investigación (Durán, 2004). Y a pesar de cumplir de cerca los rígidos criterios lingüísticos y culturales que dictaminan la etnicidad (lengua y costumbres propias), por mucho tiempo pareció imposible que los quichuas de la ciudad obtuvieran el reconocimiento debido a su procedencia ecuatoriana.

Mientras tanto, los efectos del movimiento pendular del “gobierno de la diferencia” se vieron morigerados en Bogotá por las acciones de la Alcaldía de centro-izquierda que, en contrapeso con la Administración nacional, de orientación contraria, buscaban en cambio convocar a todos los grupos étnicos urbanos, reconocidos o no, para formular políticas de inclusión y reconocimiento cultural.

Más tarde, los contenciosos rumbos de la resurgencia étnica recibirían nuevo aliento gracias a la acción de la concejal indígena, quien recurrió a sus contactos políticos y redes familiares en el Gobierno central y en el de la capital. Logró convencer a Luz Elena Izquierdo, directora de la Oficina de Asuntos Étnicos del Gobierno central, sobre la justicia de la causa de los grupos indígenas ciudadanos. Así, a finales de 2005 Izquierdo, indígena arhuaca, procedente de la Sierra Nevada de Santa Marta y madre de la misma concejal, dio reversa al conjunto de estudios y peritajes que desacreditaban los reclamos de los grupos indígenas de la ciudad. Poco después, en una vistosa ceremonia efectuada a mediados de diciembre del mismo año en el Jardín Botánico de Bogotá, el alcalde de la ciudad posesionaba a cinco cabildos urbanos. De manera que, a la renovación anual, por parte de la Alcaldía, de gobernadores de aquellos cabildos reconocidos en periodos anteriores, el inga y el muisca de Bosa, se aunaron los regidores de tres nuevos cabildos: muisca de Suba, y los organizados por los migrantes quichuas y pijaos, a los cuales se han sumado otros de año en año.

Conclusiones

En esta presentación he explorado algunas claves sociales y entrelazamientos supranacionales que subyacen al giro pluralista del proyecto unitario de nación en Colombia, argumentando que el modelo multicultural no puede separarse de los procesos de reestructuración neoliberal. En Colombia, el viraje se ha materializado en la aparentemente generosa dotación de derechos, tierras y transferencias económicas para colectivos indígenas y afros. Sin embargo, las lógicas que han propulsado a las políticas del reconocimiento resultan restrictivas en dos sentidos: por una parte, el Estado ha confinado el número de beneficiarios al definirlos según criterios taxativos ligados a ciertas formas de territorialidad (el resguardo, para indígenas; y la costa pacífica, para las poblaciones afro) y al cumplimiento de las normas estatales de reconocimiento étnico. Por otra, no se ha contemplado una extensión similar de políticas de redistribución hacia otras capas subalternas, que en el país conforman las mayorías. Por el contrario, estas se han visto engrosadas y empobrecidas desde la firma de la nueva Constitución multicultural, en 1991. En tales condiciones, el pluralismo enfocado hacia las minorías étnicas se convierte en un pluralismo restrictivo. En Colombia se agrava esta tendencia, pues aún los derechos humanos, territoriales y culturales de los grupos étnicos reconocidos están bajo la constante amenaza del fuego cruzado, el desplazamiento forzado y la intervención de la empresa privada, lo cual rearticula en otro plano dos polos —el étnico y el social—, separados en los nuevos rumbos de la nación.

Me he concentrado en el resurgimiento étnico en Bogotá para examinar las dinámicas de la negociación de derechos culturales y del “gobierno de la diferencia” cultural en Colombia. Como en otros lugares, en la capital se vivió el entusiasmo inicial por el pluralismo, seguido del movimiento pendular y la volatilidad del reconocimiento étnico. La configuración de Bogotá como centro y vanguardia de la nación revela, a la vez, los entrecruzamientos y fracturas del “gobierno de la diferencia” en Colombia. En un contexto nacional que se declara pluriétnico, pero que está signado por la privatización del acceso a los derechos básicos de la ciudadanía y por crecientes inequidades económicas entre agrupaciones sociales, inmigrantes y desplazados indígenas y raizales desindigenizados han buscado aliviar un largo legado de discriminación racial y exclusión económica reforzando o retornando a su afiliación indígena.

A principios del decenio de 1990, durante el período inicial de celebración del multiculturalismo en Colombia, los primeros reclamos de reindigenización y de

reubicación indígena en Bogotá tuvieron éxito ante el Gobierno central, pero cuando se multiplicaron, pusieron en riesgo el cerrado círculo de privilegios reservados para las minorías étnicas. El riesgo suponía más que la distribución restrictiva de beneficios. Como hemos observado en otro trabajo, la reindigenización en Colombia y el establecimiento de cabildos urbanos han transgredido un perdurable orden simbólico que ha pervivido al nuevo orden pluralista (Chaves y Zambrano, 2006).

Por un lado, los procesos de reubicación étnica y reindigenización en la ciudad contravienen la persistente asociación hegemónica entre tiempo, espacio e identidad. No solo ha estado la etnicidad indígena anclada a territorios rurales, supuestamente estancados en la tradición, y ante todo concebidos como los antípodas de vibrantes escenarios modernos, como la capital colombiana. El confinamiento a territorios así definidos, que riñe con las perdurables, variadas y cambiantes dinámicas sociales y de movilidad espacial de individuos y colectivos indios, ha sido uno de los fundamentos centrales de la definición y del reconocimiento étnico. Este orden conversa con una perdurable constitución de memoria que ha inmovilizado las historias étnicas, emplazándolas en cambio en espacios discretos, inmutables y prístinos. De manera que, como en otros lugares, el reconocimiento de la etnicidad en Bogotá ha chocado contra el modo de producción hegemónico de la diferencia en Colombia.

El caso de Bogotá ilustra más bien una perspectiva contraria sobre este asunto. En la capital contemporánea, como en el pasado, una heterogénea serie de procesos de ritmos temporales diversos se da cita con dispares trayectorias de movilidad espacial e identitaria. Por una parte, se cruzan redes y estaciones de viaje y de intercambio de bienes y saberes de larga data, como las de los comerciantes y médicos ingas del Putumayo y los tejedores de Otavalo, con la desarticulación social y el destierro provocado en procesos de constitución histórica más reciente, la migración masiva y la Violencia de los cincuenta con las olas de amenazas, asesinatos y despojo a manos de los actores del conflicto armado actual iniciadas en el decenio de 1980. Por otra parte, la misma expansión demográfica y territorial de la ciudad y la creciente mercantilización de los predios urbanos ha operado como gatillo para los reclamos de los desposeídos descendientes de los grupos nativos de la sabana de Bogotá, que ya habían sufrido varios embates de fragmentación territorial aunados a los efectos amnésicos de un proyecto nacional que asociaba *indígena* con *atraso*, preconizando el mestizaje y la ciudadanía anónima como camino obligado (pero nunca realizado) hacia la igualdad.

Así, en el imprevisto camino de vuelta desde el mestizaje a la indianización, en Bogotá sobresale el protagonismo de quienes se identifican como indígenas de la

ciudad y las respuestas de quienes gobiernan la diferencia en Colombia: instituciones y funcionarios del Estado. A finales de la década de 1990, la Oficina de Asuntos Étnicos del Gobierno central ya había dado reversa a los procesos de reconocimiento que había apoyado en sus inicios. Intervino para controlar la multiplicación de miembros de los cabildos y prevenir la proliferación de otras reclamaciones. Empero, la intervención del Estado en pos del control de las pertenencias identitarias y del gobierno de la diferencia no detuvieron los esfuerzos de resurgimiento étnico; más bien han impulsado a quienes se han involucrado en tales esfuerzos a reorientar sus reclamos de formas que a la vez siguen y burlan los dictámenes de quienes gobiernan la visión y la división de los asuntos étnicos en Colombia. De tal manera, mientras los representantes de los cabildos urbanos han replicado y reforzado la insistencia estatal en la posesión de lengua y costumbres propias, mediante el uso de atavíos distintivos y el recurso estratégico a los idiomas nativos, también han propuesto nuevas formas de territorialidad o desterritorialización urbana. En palabras de Ati Quigua, primera concejal indígena nacida en Bogotá, “los derechos de los indígenas como sujetos colectivos van mucho más allá de los resguardos indígenas” (1995, citada en Polo Democrático, 1995).

Sobresale también, en las contenciosas relaciones entre el Gobierno nacional y quienes se reclaman indígenas de la ciudad, el lugar y el papel del Gobierno de la capital. Por una parte, los cabildos urbanos, reconocidos o no, han aprovechado los intersticios abiertos por la Alcaldía para ventilar sus reclamos y negociar políticas públicas de salud y educación. Por otra, desde 2004 la Administración de la capital, que atrae, concentra y distribuye cuantiosos recursos financieros y simbólicos, ha promovido unas políticas menos restrictivas para los grupos étnicos, en un sutil juego de contraposición con el Gobierno central, que también tiene asiento en la capital.

En síntesis, en este artículo he señalado que, en consonancia con el giro multicultural colombiano, y pese a los vaivenes de las decisiones del Gobierno central sobre el reconocimiento de grupos étnicos en la ciudad, los reclamos por derechos de las agrupaciones indígenas de la ciudad han sido exitosos y, después de serias disminuciones, ha crecido el número de cabildos urbanos reconocidos y se han ampliado las garantías para los otros grupos indígenas que habitan en Bogotá. En este proceso, tanto los reclamos y la participación indígena en la política electoral y el gobierno de la ciudad, como las orientaciones de las recientes alcaldías, han jugado un papel primordial.

Referencias bibliográficas

- Agudelo, C. (2003). “Colombia: ¿las políticas multiculturales en retroceso? El caso de las poblaciones negras”. En *Memorias del primer encuentro de los equipos de investigación, proyecto Idymov* (pp. 83-98). México: Ciesas.
- (2004, marzo). “‘No todos vienen del río’: construcción de identidades negras urbanas y movilización política en Colombia”. Ponencia presentada en el Segundo Coloquio Nacional de Estudios Afrocolombianos, “Visualizando nuevos territorios, identidades y conocimientos”, realizado en la Universidad del Cauca, Popayán.
- Álvarez, S. E., Dagnino, E., Escobar, A. (eds.) (1998). *Cultures of Politics/Politics of Cultures: Re-Visioning Latin American Social Movements*. Boulder: Westview Press.
- Assies, W. (1999). “Los pueblos indígenas y la reforma del Estado en América Latina”. En W. Assies, G. van der Haar y A. Hoekema (eds.), *El reto de la diversidad: pueblos indígenas y reforma del Estado en América Latina*. México: El Colegio de Michoacán.
- Borja, J. y Castells, M. (1997). “La ciudad multicultural”. *La factoría*, 2. Tomado de <http://www.lafactoriaweb.com/articulos/borjcas2.htm>, consultado el 2 de junio de 2006.
- Bravo, H. (2007). “Movilización identitaria y desplazamiento forzado en el Pacífico colombiano: el caso del proceso de ‘comunidades negras’ de Olaya Herrera, Nariño, Colombia”. En Hoffman O. y Rodríguez M. T. (comps.) *Los retos de la diferencia: los actores de la multiculturalidad entre México y Colombia* (pp. 203-233). México: Publicaciones La Casa Chata/Ciesas/IRD/CEMCA/ICANH.
- Castillo, L. C. y Cairo, H. (s. f.). “Reinvención de la identidad étnica: nuevas territorialidades y redes globales. El Estado multiétnico y pluricultural en Colombia, Ecuador y Venezuela”. Manuscrito no publicado.
- Chaves, M. y Zambrano, M. (2006). “From *Blanqueamiento* to *Reindigenización*: Paradoxes of *Mestizaje* and Multiculturalism in Contemporary Colombia”. *European Review of Latin American and Caribbean Studies/Revista Europea de Estudios Latinoamericanos y del Caribe*, 80, 5-23.
- (2009). “Desafíos de la nación multicultural: una mirada comparativa sobre la reindianización y el mestizaje en Colombia”. En Martínez Novo C. (comp.), *Repensando los movimientos indígenas* (pp. 215-245). Quito: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso)/Ministerio de Cultura.

- Durán, C. A. (2004). *El Cabildo Muisca de Bosa: el discurso de un nuevo movimiento social étnico y urbano*. Monografía presentada para optar al grado de politólogo, Departamento de Ciencia Política, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de los Andes, Bogotá.
- Escobar, A. y Pedrosa, A. (comps.) (1996). *Pacífico: ¿Desarrollo o diversidad?* Bogotá: Cerec/Ecofondo.
- Fraser, N. (1997). "Multiculturalismo, antiesencialismo, democracia radical". En *Justicia interrumpida. Reflexiones críticas desde la posición "postsocialista"* (pp. 220-250). Bogotá: Siglo del Hombre Editores/Universidad de los Andes.
- Gros, C. (2000). "De la nación mestiza a la nación plural: el nuevo discurso de las identidades en el contexto de la globalización". En G. Sánchez y M. E. Wills (comps.), *Museo, memoria y nación* (pp. 351-364). Bogotá: Mincultura/Museo Nacional/PNUD/IEPRI/ICANH.
- Gros, C. (2000a). *Políticas de la etnicidad: identidad, Estado y modernidad*. Bogotá: ICANH.
- Jackson, J. (1995). "Culture, Genuine and Spurious: The Politics of Indianness in the Vaupés, Colombia". *American Ethnologist*, 22, 3-27.
- Livingstone, G. (2004). *Inside Colombia*. New Brunswick: Rutgers University Press.
- Ministerio del Interior y Justicia, Dirección de Etnias. (s. f. a) "Población afrocolombiana". Tomado de www.mininteriorjusticia.gov.co/pagina5_subdetalle.asp?doc=276&cat=102, consultado el 2 de junio de 2006.
- Ministerio del Interior y Justicia, Dirección de Etnias. (s. f. b) "Pueblos indígenas". Tomado de www.mininteriorjusticia.gov.co/pagina5_subdetalle.asp?doc=275&cat=102, consultado el 2 de junio de 2006.
- Moncayo, V.; Gaviria, C.; Uprimny, R.; Villa, W.; Uribe, M. T.; Gallón, G. *et al.* (2002). *Debate a la Constitución*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia/Ilsa.
- Oliveira Filho, J. P. (org.). (1999). *A viagem da volta: etnicidade, política e reelaboração cultural no nordeste indígena*. Rio de Janeiro: Contra Capa.
- Pabón, J. R. (2004). *Los "caminantes del arco iris" o la ilusión de la cinta de Moëbius. Sobre los territorios como espacios o los espacios como territorios: de los vendedores ambulantes ingas de Bogotá*. Monografía presentada para optar al grado de antropóloga, Departamento de Antropología, Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.
- Pineda Camacho, R. (1997). "La Constitución de 1991 y la perspectiva del multiculturalismo en Colombia". *Alteridades*, 7, 107-129.

- Polo Democrático Alternativo (1995). "Ati Quigua recupera su curul". Tomado de http://www.polodemocratico.net/article.php3?id_article=495, consultado el 2 de junio de 2006.
- Romero, M. (2003). *Paramilitares y autodefensas, 1982-2003*. Bogotá: Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales/Planeta Colombiana.
- Sánchez, E. (2002). "Los derechos indígenas en las constituciones de Colombia y Ecuador". En J. A. González (coord.). *Constitución y derechos indígenas* (pp. 69-88). México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Van Cott, D. L. (1999). *Constitutional Reform and Ethnic Rights in Latin America*. New York: St. Martin Press.
- Villa, W. (2002). "El Estado multicultural y el nuevo modelo de subordinación". En V. Moncayo et al., *Debate a la Constitución* (pp. 89-101). Bogotá: Universidad Nacional de Colombia/Ilsa.
- Zambrano, M. (2004). "Memoria y olvido en la presencia y ausencia de indígenas en Santa Fe y Bogotá". *Desde el Jardín de Freud. Revista de Psicoanálisis*, 4, 56-69.
- (2005). "Escenarios públicos de la etnicidad indígena y de la pluriculturalidad en Bogotá". En *Memoria del Segundo Encuentro Anual, proyecto Idymov*. México: Ciesas.
- (2007). "El gobierno de la diferencia: volatilidad identitaria, escenarios urbanos y conflictos sociales en el giro multicultural colombiano". En O. Hoffmann y M. T. Rodríguez (eds.), *Los retos de la diferencia: los actores de la multiculturalidad entre México y Colombia* (pp. 237-266). México: Publicaciones La Casa Chata/Ciesas/IRD/CEMCA/ICANH.
- (2008). *Trabajadores, villanos y amantes: encuentros entre indígenas y españoles en la ciudad letrada. Santa Fe de Bogotá (1550-1650)*. Bogotá: Instituto Colombiano de Antropología e Historia.

“Acá trabajamos con los *negritos*”: logros y retos en la implementación del multiculturalismo y de las ciudadanías diferenciadas en Bogotá

Claudia Mosquera Rosero-Labbé

Al *ekobio* Sancy Mosquera Pérez (q. e. p. d), exdirector de
la Fundación Centro de Estudios e Investigaciones Frantz
Fanon (CEIFFA), infatigable hacedor de ciudad y lúcido
activista en contra de los racismos en Bogotá

A manera de contexto

Quienes afirmamos que en Colombia el multiculturalismo que legitimó la
Constitución de 1991 tiene potencialidades transformadoras aún inexploradas, cele-

bramos que se abran espacios mixtos de diálogo que permitan intercambiar diversos puntos de vista sobre las vertiginosas dinámicas de las culturas, las diversidades, los derechos y políticas culturales, los enfoques diferenciales y sobre las ciudadanías diferenciadas, temas de interés para muchos agentes del Estado que estructuran tanto las instituciones públicas estatales como la elaboración o implementación de las políticas que promueven la emergencia de sociedades y ciudades interculturales.

Los/as investigadores/as sociales que desarrollamos trabajos acerca de distintos temas relativos a las diversidades culturales constitutivas del espectro multicultural —los géneros, las discapacidades, las opciones sexuales, los cultos, las generaciones, la diversidad étnico-racial, etc.— constatamos con preocupación cómo el multiculturalismo, aún en desarrollo, en ocasiones aparece atrofiado, pese al avance del constitucionalismo colombiano, desde el cual se desarrolla una jurisprudencia progresista que vela por el principio de protección a la diversidad cultural. Esta jurisprudencia —no exenta de ambigüedades— plantea, tanto a las instituciones públicas como a los agentes del Estado, retos para el asiento del multiculturalismo. Hoy estos retos filosóficos, políticos y constitucionales hacen visibles contradicciones en la estructuración del Estado colombiano. Es así como en el Estado pluriétnico y multicultural cohabitan principios fundamentales del liberalismo clásico y del multiculturalismo tanto liberal como comunitarista. Es de comprobar que ese liberalismo está estructurado en torno a conceptos restringidos de *pueblo*, *autogobierno*, *nación*, *ciudadano* y *ciudadanía*, y que por ello quizá se requiera que “la política liberal de derechos individuales deba ampliarse, para que comprenda la política de la diferencia y del reconocimiento” (Taylor, 1992); para el caso de las personas y pueblos negros, es una tarea urgente.

Ante esta tipología híbrida estatal, la respuesta del grueso de los agentes del Estado es desconocer la complejidad emergente u ocultar la ausencia de directrices públicas, producto quizá de la ausencia de diálogos políticos y académicos a este respecto, que concreten el lado multicultural del Estado y la manera de atender los reclamos de justicia de las diversidades culturales; en la formación del nuevo Estado pluriétnico y multicultural está en juego también la democratización del poder económico, político y cultural que confiere el manejo y control del Estado ejercido durante mucho tiempo por grupos hegemónicos, o neohegemónicos, para permitir el ingreso de aquellos que por razones de género-sexo, religión, origen regional, pertenencia a un determinado partido político, religión, opción sexual, clase social o “raza” han permanecido excluidos o en los márgenes de este control, acumulando desventajas históricas frente a otros grupos.

En este texto haré una reflexión sobre el significado del multiculturalismo como concepto y su diferencia con el multiculturalismo acrítico como práctica, esbozaré la importancia de conectar la discusión sobre derechos culturales y ciudadanías diferenciadas, y al final me detendré en algunos escenarios capitalinos que delinear temas para desarrollar diálogos públicos aplazados con los agentes estatales del Distrito en cuanto a la forma de enfocar a las personas negras como merecedoras de una ciudadanía diferenciada, a partir del Plan Integral de Acciones Afirmativas para los Afrodescendientes y la importancia de tender puentes entre las políticas culturales y la lucha contra el racismo, como lo sugiere la Unesco. Este no es un texto acabado; invito a tomarlo como un documento de trabajo con muchas preguntas para un futuro diálogo social con los agentes de la Administración distrital encargados del llamado *dossier afrobogotano*. Por ello carece de conclusiones finales.

Multiculturalidad, multiculturalismo y culturas

A partir de la Constitución de 1991 Colombia se reconoce como un país pluriétnico y multicultural. Esta declaratoria amplió el concepto de *cultura*. A partir de ese momento la cultura ha sido algo más amplio que el reconocimiento de la existencia de pueblos indígenas como parte constitutiva de la nación. En este sentido, la Constitución de 1991 *des-etnizó* la cultura para pluralizarla, y la pluriétnicidad la amplió para abarcar a los pueblos negros y gitanos. Con la declaratoria de *país multicultural* se abrió la discusión sobre qué íbamos a entender por *culturas*, quiénes producían cultura, cómo realizaríamos la política de la gestión de las culturas y cuál sería el papel del Estado. El país adoptó el multiculturalismo.

El multiculturalismo ocupa una posición intermedia entre el asimilacionismo y el comunitarismo. Existen diversos multiculturalismos: no son iguales los desarrollados en Estados Unidos, el Reino Unido o Canadá. El multiculturalismo dialoga con la experiencia histórica de cada país. No obstante, en términos generales este es una crítica a la ciudadanía liberal clásica, con lo cual demuestra que el universalismo reclamado por ella esconde el etnocentrismo y que la diferencia cultural con igualdad promueve mucho más la cohesión social que el reconocimiento de derechos individuales.

Para el multiculturalismo es importante el reconocimiento de las diferencias y diversidades culturales. Por ello, se habla de una *ciudadanía multicultural* —prefero hablar de *ciudadanías diferenciadas*, al estilo de Nancy Fraser— definida por

dos principios: primero, el individuo moderno otorga importancia a la dignidad, razón que sitúa al principio de la igualdad de derechos y de reconocimiento en los planos subjetivo y cultural relacional, al tiempo que reconoce las diversidades que la tradición liberal clásica había confinado al espacio privado; segundo, el multiculturalismo considera al grupo, al pueblo y a las naciones culturales de base étnica como mediadores legítimos entre el/la ciudadano/a y la sociedad. El multiculturalismo no elimina la oposición público-privado: desplaza la frontera y abre la opción para que aquellos asuntos, antaño privados, se conviertan en asuntos públicos, pero crea un espacio para la intersección y para compartir valores comunes que pueden ser liberales, como la libertad, la igualdad y la dignidad (Constant, 2000, pp. 121-122).

Desde el multiculturalismo se sostiene que el reconocimiento en el espacio público de las diversidades culturales favorece el “deseo de vivir juntos” y el democrático reparto del poder político, en el que ahora pueden participar grupos históricamente subalternizados. El pluralismo de las diversidades culturales en el espacio público político hace que existan menos tendencias a la radicalización y enriquece el nivel de la discusión pública por medio del diálogo, la controversia y el trámite de los conflictos sin violencias físicas o simbólicas en las democracias contemporáneas.

Al igual que Charles Taylor, Jesús Martín-Barbero sostiene que el multiculturalismo demuestra que las instituciones liberal-democráticas no han podido acoger las diferentes formas de la diversidad cultural por considerar que no “caben en esa institucionalidad” (Martín-Barbero, 2007, p. 26). En este sentido, el autor expresa que la única forma de “suturar” esa desgarradura es extendiendo una política de derechos y valores universales hacia los sectores de la población que han sido excluidos de esta aplicación de los derechos, “sean mujeres o minorías étnicas, evangélicos u homosexuales” (Martín-Barbero, 2007, p. 27). Desde esta perspectiva, el reto de la democracia es generar una ruptura con la idea de ciudadanía moderna, que se pensaba y se ejercía por encima de las identidades, proponiendo una ciudadanía que se haga cargo de las identidades, las diferencias y las diversidades culturales.

Carlos Vladimir Zambrano afirma que el multiculturalismo es la política que actúa sobre lo multicultural, y como política afecta a la totalidad de sistema social. Pese a que se dirige a grupos específicos y diferenciados, esta limitación conceptual impuesta es, para este autor, causa del desconocimiento de la necesidad de una mayor inclusión; de ahí que plantee que del multiculturalismo expuesto por la Constitución de 1991 no se puede inferir que esta sea una política *desde la diversidad*, sino una política *para la diversidad*, lo que pone de manifiesto que la lucha por los derechos de la diversidad entró en confrontación por la hegemonía cultural del

Estado colombiano. Desde esta postura, el autor expresa que el multiculturalismo es una especialidad del pluralismo político, que tiene sus raíces en la idea de que la diversidad cultural puede incidir en el sistema político.

Para Zambrano la multiculturalidad es la cualidad de lo multicultural, es la significación y el sentido que se otorgan al conjunto de expresiones culturales diversas: "La multiculturalidad, por un lado, da cuenta de la cantidad de expresiones culturales étnicas, regionales, urbanas, etc., y, por otro lado, de su riqueza, su potencialidad y su capacidad de simbolizar y crear órdenes sociales y políticos" (Zambrano, 2004, p. 107). Asimismo, propone que la multiculturalidad, que no se limita a la descripción, plantea el concepto de *identidad* como una construcción que dispone a las identidades particulares de forma estratégica para configurar un orden social y político que redefine las relaciones sociales. Por este motivo para Zambrano lo multicultural es un hecho social y cultural, el multiculturalismo es una intención política, y la multiculturalidad es una identidad que políticamente conduce las relaciones sociales de la diversidad.

El autor analiza la interculturalidad como el conjunto de relaciones sociales objetivas que parten del reconocimiento recíproco de las diferencias culturales, la base de los cambios culturales y de la producción de las identidades. Al ser una sucesión de eventos que se desarrollan en el marco de las luchas políticas, resuelve la convivencia no en forma armónica, sino en el conflicto. De ahí que se plantee que la interculturalidad produce y reproduce disturbios, por ser fuente y parte dinámica de la multiculturalidad. Para quienes criticamos el multiculturalismo acrítico del Estado colombiano, Zambrano nos propone el concepto de *diversidad radical*; de esta forma, si se sitúa el núcleo de transición social en la promoción de una diversidad radical, "se está pensando en la capacidad de la diversidad para crear el orden social, cultural y político entre los colombianos" (Zambrano, 2004, p. 108).

Desde mi proximidad analítica con Carlos Vladimir Zambrano, no comparto la idea, que hace tránsito en algunos medios intelectuales capitalinos, que aboga por el cese del multiculturalismo. Vimos que se trata de asuntos distintos: la interculturalidad es una cualidad de las relaciones sociales, y no una forma de gestión política de las diversidades culturales. Antes que importar al país las críticas al multiculturalismo que circulan en algunas escuelas de pensamiento nor-atlánticas y que se presentan como progresistas, debemos preguntarnos: ¿De qué multiculturalismo estamos hablando?, ¿qué hechos indican que el multiculturalismo colombiano demostró sus límites?, o ¿sus dificultades de implementación radican en que se enfrenta a problemas aplazados que tienen profundidad histórica y que hoy serían de inevitable discusión?

¿Hacia nuevas ciudadanías?

La pregunta sobre qué tipo de ciudadanía o qué tipo de ciudadanías emergerían en el nuevo Estado pluriétnico y multicultural quedó inscrita en un paradójico eje donde se encuentran derechos liberales y multiculturales comunitaristas. Sabemos que la ciudadanía es un concepto dinámico, y no solamente el resultado exclusivo de la acción del Estado, por cuanto la visión institucional de *ciudadanía* es transformada constantemente por procesos de producción, circulación y empleo estratégico y táctico de conocimientos socialmente pertinentes para reinventar la convivencia y el bienestar social.¹ Dichos procesos dan como resultado la coexistencia de varias ciudadanías entrelazadas y en constante negociación que se mueven entre perspectivas institucionales, expectativa por un “buen vivir”, luchas individuales y colectivas. En sociedades como la nuestra, desgarrada por profundas desigualdades y por una concentración extrema del poder económico y político, la ciudadanía no se ejerce, sino que se conquista por medio de la participación de los sujetos (Centro de Investigación de Excelencia de Ciudadanías Incluyentes, 2006, p. 15).

En Latinoamérica, “la ciudadanía ha sido construida sobre un mundo público que le ha sido extraño o ante un mundo público que difícilmente ha podido ser arbitrado por ciudadanos” (Serna, 2006, p. 15). Desde esta perspectiva, los desafíos para la legitimidad de la diversidad cultural, en el marco de las ciudadanías ausentes del mundo público o de los mundos públicos carentes de ciudadanos, se asumen desde dos posiciones: la primera radica en que para una ciudadanía ausente del mundo público no existen las diversidades culturales: solo se reconoce *el sí mismo* como marco de referencia; y la segunda alude a que para un mundo público carente de ciudadanos, *el sí mismo* y *el otro* son asumidos como los estereotipos y esencialismos que se contraponen, son irreconciliables e inmutables. La Constitución de 1991 intentó revertir esta situación histórica. ¿Qué avances, al respecto, se registran en estos momentos en una ciudad como Bogotá?

Hoy el gran reto es desencuadrar la ciudadanía, pluralizarla para abarcar las propuestas de los pueblos étnicos y étnico-raciales, descentrarla del marco exclu-

¹ Allen Feldman (1991) considera que la acción política está sujeta a posiciones transaccionales que alteran de forma continua al sujeto. Para él, la acción política es relacional y está conformada por un mosaico de posiciones subjetivas que pueden ser discontinuas y contradictorias, razón por la cual no existe un sujeto político unificado, pues los actores se mueven entre diversas posiciones transaccionales y entre discursos y prácticas somáticas que los alteran.

sivo del código estatal para dar un mayor margen a un código societario donde se ponga de manifiesto que la ciudadanía es una expresión de la sociedad, antes que del Estado (Soriano, 2005, p. 47). Este tiene como referente a la sociedad civil con organizaciones democráticas plurales de todas las tendencias políticas, que en algunas ocasiones entran en diálogo consensual y en otras en confrontación radical con el Estado. Estas organizaciones empoderadas, que representan una memoria histórica antagónica al relato de nación oficialista y desigualdades sociales acumuladas del pasado, reúnen las políticas de la identidad, de la diferencia colectiva y del reconocimiento grupal, al tiempo que replantean el sentido de la política y de lo público, dando lugar a un nuevo tipo de sujetos y de ciudadanos políticos (Martín-Barbero, 2007, p. 25). En Bogotá, ¿qué tipo de organizaciones de reivindicaciones étnicas avanzan en este sentido?

Una ciudad como Bogotá está ante el reto de concretar las ciudadanía diferenciadas, es decir, aquellas integradas por el conjunto de sujetos y colectivos socialmente marcados por su relación subalternizada, conflictiva, antagónica con los modelos de ciudadanía universal y abstracta. Dicha relación se despliega en un contexto de violencia social y estructural expresada en negaciones, exclusiones y discriminaciones. Estas violencias están asociadas a desigualdades sociales en términos de capacidades y de capitales simbólicos acumulados en un contexto de relaciones de dominación. La acción de los grupos sociales frente a estos procesos tiene como objetivo reconocer la igualdad en la diferencia y generar ejercicios de participación para la reivindicación de los derechos sociales, económicos, políticos, culturales y ambientales, y para otorgarle un lugar a la memoria cultural. En algunos casos estos derechos están ligados a reclamos de justicia histórica. ¿El Plan Integral de Acciones Afirmativas para los Afrodescendientes de Bogotá estará en la vía de concreción de ciudadanía diferenciadas?

Los derechos culturales y las políticas culturales: un terreno de influencias mutuas

Resultan apasionantes las discusiones en torno a los derechos culturales. El reconocido antropólogo Rodolfo Stavenhagen, en una defensa argumentada relativa a este tema, expresa que si bien de manera reiterada se hace referencia a los derechos culturales, estos se situaron desde su nacimiento en un segundo plano. Los derechos culturales, frente a los derechos económicos y sociales, aparecen conectados a

otros derechos fundamentales, no son independientes y en ocasiones, frente a otros derechos considerados universales, parecieran irrelevantes y, desde el punto de vista político, poco significativos.

Otra autora reconocida en la discusión sobre los derechos culturales es Halina Nieć. Para ella los derechos culturales no encuentran un verdadero reconocimiento y aplicación, puesto que no son tomados como derechos legítimos entre quienes deben sentar las bases para su ejecución. Esa aparente ilegitimidad se apoya en el desacuerdo sobre el significado de *cultura* y en la apatía específica frente a los derechos culturales:

... el descuido obedece a múltiples razones, incluidas las tensiones políticas e ideológicas que rodean a esta categoría de derechos, así como las tensiones internas que afloran cuando los derechos de una persona entran en conflicto con los de un grupo y con las políticas estatales. Así, hay conflicto interno cuando una identidad cultural individual se opone a una identidad colectiva o nacional, o cuando un grupo afirma que la realización plena de su identidad cultural tiene primacía sobre el marco reconocido de la autonomía cultural. [Nieć, 2001, p. 282].

De esta forma, los derechos culturales se convierten en la “cenicienta de los derechos humanos” (Nieć, 2001, p. 279). La división y primacía de los derechos humanos frente a los llamados *derechos de segunda generación* ha confiado a estos últimos a un segundo plano y, dentro de este, los derechos culturales son los menos favorecidos y los que cuentan con menor respaldo jurídico.

Por otra parte, Janusz Symonides afirma que los derechos culturales suelen calificarse como *una categoría subdesarrollada* de los derechos humanos. Esto significa que

... en comparación con otras categorías de derechos humanos —civiles, políticos, económicos y sociales—, los derechos culturales son los menos desarrollados por lo que atañe a su alcance, contenido jurídico y posibilidad de hacerlos respetar. En realidad, necesitan más elucidación, clasificación y fortalecimiento. [Symonides, 2000, p. 1].

Al tenor de los análisis de Halina Nieć, creo que una parte de la dificultad que tienen los derechos culturales para desarrollarse guarda relación con el concepto de *cultura*. ¿Por qué ocurre esto? Puedo avanzar algunas explicaciones provisionales

que se relacionan con el concepto de *cultura*. La mayoría de los estudiosos de los derechos culturales coinciden en afirmar que estos se enfrentan con la idea de que existe una cultura universal a la que algunos/as no tienen acceso y que organismos transnacionales como la Unesco tratan de universalizar. Sabemos que la llamada *cultura universal* es la cultura occidental impuesta a escala mundial por medio de las prácticas hegemónicas de las potencias occidentales desde la época del colonialismo. La cultura, entonces, se toma desde este punto de vista como un capital existente y acumulado que hay que reproducir. En otras ocasiones la cultura es vista como proceso de producción creativa de artistas y científicos. Es así como el desarrollo cultural se enfoca por medio de las políticas culturales al apoyo de sujetos u organizaciones que crean cultura, la ejecutan o la interpretan. Pero ese apoyo a los creadores no solo se impulsa con miras al desarrollo cultural, sino porque la creación está ligada al derecho a la libre expresión de la personalidad, derecho muy valorado en la modernidad avanzada. Tal libertad de acción de los sujetos creadores ha derivado en la clasificación que diferencia entre *alta cultura* y *cultura popular*, en la medida en que a algunos de esos sujetos se los ha enaltecido por su especialización en sus producciones artísticas o científicas, mientras que a otros se los ha masificado, popularizado o ubicados en los márgenes.

En otros momentos los derechos culturales son interpretados a partir de un concepto antropológico de *cultura* que define a esta como "la suma total de las actividades y productos materiales y espirituales de un grupo social determinado que lo distingue de otros grupos similares" (Stavenhagen, 2001, p. 25). Este concepto se asocia al tema de la identidad colectiva. De esta manera, la cultura incluye "un sistema de valores y de símbolos" coherente e independiente "y una serie de prácticas socioculturales" que un grupo cultural determinado reproduce a lo largo del tiempo y que proporciona a sus miembros "los indicadores y significados necesarios para el comportamiento y las relaciones sociales en la vida cotidiana" (Stavenhagen, 2001, p. 25). De esta definición se colige que una persona puede vivenciar varias culturas dentro de un Estado.

Este concepto de *cultura* guarda una estrecha relación con el diseño de políticas culturales. Es así como, cuando nos encontramos con una concepción antropológica de *cultura*, se llega al tema del derecho a la identidad cultural, desde el cual cada cultura mantiene los rasgos que considera "propios" y se inserta o articula como considere conveniente con las demás culturas. ¿Cómo sabemos si los Estados están respetando este derecho? En el caso de los pueblos negros de Colombia es común encontrar este tipo de afirmaciones: "Ellos mismos no se consideran negros: se com-

portan como mestizos; aunque sean fenotípicamente negros, no se autoidentifican como tales, pero conservan prácticas culturales ligadas a la cultura negra”. Ante este hecho respondo que esta es una prueba más de que el Estado viola el derecho a la identidad cultural de los pueblos negros colombianos al legitimar una visión monocultural de la nación y desestimular el desarrollo de la Cátedra de Estudios Afrocolombianos en todas las instituciones educativas del país. ¿Quién obliga al Estado a comprometerse con el cumplimiento de este derecho? Si bien el artículo 27 —y no es la única norma que se pronuncia al respecto— del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas consagra que “en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su religión”, en realidad, la aplicación o el desconocimiento de este reconocimiento queda al arbitrio de los gobiernos. El artículo tampoco señala ningún tipo de obligación a fomentar políticas que desarrollen ese derecho.²

Visto desde el punto de vista socio-antropológico, la cultura en algunos casos “se vuelve objeto *de negociación* y los términos pueden ser manipulados, tanto por los que formulan reclamos como por los poderes públicos, utilizando en ocasiones términos tomados de esa cultura y fuera de ella” (Prott, 2001). Se pueden presentar fricciones internas irreconciliables entre los miembros hacedores de culturas sobre temas cruciales para la pervivencia del grupo o colectivo. El concepto de *autoctonía* casi nunca alcanza unanimidad por la misma capacidad de las culturas de transformarse, hibridarse o no dejarse encasillar en esquemas bipolares, culturalistas o esencialistas. En otros casos aparecen oportunistas mal intencionados que querrán convencer al grupo de que sus propuestas no tienen valor político, moral, y obstaculizan el desarrollo hegemónico. Se presentan como los defensores de los derechos individuales y afirman que los derechos colectivos son una aberración jurídica. Estos oportunistas se opondrán a todo tipo de iniciativas de reforma contracultural. Para ello tienden a adoptar las estrategias exitosas de los logros obtenidos o que se aspiran obtener los grupos que demandan el derecho a la cultura con igualdad, tales como el litigio estratégico, los argumentos cimentados en la doctrina de los derechos humanos, el cabildeo ante las Cortes y el Congreso, las relaciones con la

² Aunque el Pacto tiene carácter vinculante para los Estados que lo ratifiquen, el Estado colombiano a menudo incumple su aplicación. Se sabe que los incumplimientos del Estado generan responsabilidad internacional, pero al parecer Colombia no ha tenido sanciones a este respecto.

prensa, las redes sociales, la organizaciones no gubernamentales, los vínculos con la Academia, etc. Llegan incluso a la cooptación de espacios que antes fueron favorables a las reformas contraculturales en el Gobierno, prensa, Academia y otros aliados, y crean organizaciones no gubernamentales "espejo", cercanas a corrientes conservadoras que aparecen como progresistas, compuestas en su mayoría por ambiciosas mujeres y hombres sin formación política o de jóvenes en busca de movilidad social ascendente (Lemaitre, 2010).

El problema de la universalidad de los derechos culturales

El artículo 1.º de la "Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas" de las Naciones Unidas, que fue adoptada por la Asamblea General en 1992, proclama que "los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad". Por su parte el artículo 4.º de la misma declaración, aunque se encamina a la protección y el fomento de tales prácticas, tiene una restricción que deja bien en claro que aun así, las culturas minoritarias están subordinadas a las normas internacionales, y que hay puntos en los que no se puede reconocer una diferencia, puesto que no se puede tolerar que

... el desarrollo de una cultura se utilice para mantener tradiciones que violan los derechos humanos [...] la regla imperante debe ser que los derechos humanos individuales prevalezcan cada vez que se vean amenazados por los derechos de los grupos, comprendidos los derechos culturales. [Stavenhagen, 2001].

Otro asunto que genera problemas de interpretación en el derecho a la identidad cultural lo constituye la relación entre derechos individuales y colectivos. Recordemos que

... los beneficiarios de esos derechos pueden ser individuos, pero su contenido se esfuma si no se preservan los derechos colectivos de los grupos. Los derechos culturales se aplican a las personas que pertenecen a determinadas culturas y están formadas por ellas, que participan en una actividad colectiva, que com-

parten valores comunes y que solo pueden ser portadores de esos valores comunes uniéndose a otros miembros de su propio grupo. [Stavenhagen, 2001].

Rodolfo Stavenhagen asegura que los derechos culturales se piensan de cara al respeto de los valores culturales de X o Y grupo por otros grupos, dando por sentado que tal vez la humanidad tenga en común muchos valores, pero ocurre que las culturas pueden diferir unas de otras como resultado de trayectorias históricas y tipos de organización social distintos. El reconocimiento de los valores culturales entra en pugna con los derechos universales. Pero ¿hasta qué punto ese reconocimiento supone un rechazo a los derechos universales? y ¿dónde se logra la universalidad que se propone con los derechos humanos?

Stavenhagen invita a mirar con detalle el papel de la Carta Africana de Derechos Humanos, y de los pueblos donde se visibiliza el intento de articular la universalidad de los derechos humanos con las tradiciones de los pueblos a los que va dirigida dicha carta —que de hecho no es tan clara—. Es de resaltar en ese esfuerzo cómo los derechos se compensan con un capítulo de deberes; entre estos se ubican algunos que están encaminados a fortalecer los derechos, mientras que otros nos son muy claros y pareciesen homogeneizar la población para construir un Estado. Aunque este es solo un ejemplo, dilucida los problemas para respetar la diferencia y variación de los valores culturales en medio de la universalización (Stavenhagen, 2001, p. 30).

Las dificultades siguen a la hora de implementar políticas culturales: ¿qué valores se fomentan y ante quién?, ¿cuáles no y por qué? En algunas situaciones se mezcla la idea de *cultura* con *cultura nacional*. La cultura se ha utilizado para la conformación de Estados nacionales que, en vez de construir nación, han destruido aquello que no encaja en el modelo que proponen, y arrasan con muchos pueblos y culturas disidentes o contrahegemónicas. Al amparo de esta idea de *construcción nacional* también se llega a sacrificar parte de la autonomía cultural de grupos minoritarios enmarcados dentro de los límites de un Estado, solo para que hagan parte de ese Estado. Los grupos hegemónicos, que tienen la capacidad y el poder de definir la cultura nacional, lo hacen por medio de políticas educacionales y culturales que a la postre suprimen esas culturas subordinadas mediante un “etnocidio o genocidio cultural”, y lo que erigen son Estados etnocráticos (Stavenhagen, 2001, p. 28)

Para Halina Nieć el punto de disputa en el tema de los derechos culturales radica en la confrontación entre la perspectiva universalista y la relativista. El punto de choque de estas concepciones se da cuando se hace esta pregunta: “Los derechos de quién y, en consecuencia, la condición jurídica de quién son más importantes

en tal conflicto, ¿los de la persona o los de la comunidad?" (Nieć, 2001, p. 283). Se presentan dos enfoques que abordan y apoyan los derechos colectivos. El primero está propuesto por grupos indígenas, de juristas, de organizaciones no gubernamentales y de especialistas que abogan por la idea de

... que los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación, a la propiedad ancestral colectiva de la tierra y a la soberanía permanente sobre los recursos naturales, y que pueden reivindicar una protección internacional *sui generis* de su patrimonio y sus bienes culturales. [Nieć, 2001, p.287].

El segundo opta por focalizarse en los sujetos, puesto que se deben garantizar primero los derechos de las personas que componen el grupo. Este enfoque sugiere de por sí una jerarquización en la que los derechos individuales están por encima de los colectivos.

Las políticas culturales como campo de tensiones

El campo de las políticas culturales entra a mediar entre dos espacios que implican relaciones sociales de poder; es decir, la cultura y la política; de la intersección de ambos campos emerge la idea de la cultura como un recurso de poder. Por esta razón algunos autores claman por que se revise que las políticas culturales solo visibilicen

... las políticas de un único tipo de actores sociales: los Gobiernos, sus agencias y organismos intergubernamentales, y para un ámbito relativamente restringido y parcial de las prácticas sociales (sea que en este ámbito se incluyan solo la "artes", o también las llamadas "culturas tradicionales" y/o "populares", y/o también las llamadas "industrias culturales". Por el contrario, la idea de *políticas culturales* que resulta es más amplia en el sentido de que está referida a todos los actores sociales: sean organismos de gobierno, organizaciones comunitarias y otros tipos de organizaciones sociales, empresas, etc., pero además es también más abarcadora, e integra a todo aquello que se relaciona con el carácter simbólico de las prácticas sociales y en particular a la producción de ciertas representaciones sociales que juegan papeles clave en la constitución de los actores sociales y el diseño de sus políticas y programas de acción. [Mato, 2007, p. 15].

En esta línea, las políticas culturales *desestetizan* la cultura, se democratizan los productores de cultura y esta se torna una poderosa herramienta política, una práctica transformativa. Yo añado que además de la producción de ciertas representaciones sociales, buscan la materialización del bienestar social y económico.

Sergio de Zubiría expresa de manera adecuada una visión que comparto acerca de las políticas públicas:

... el reconocimiento de los dilemas de la ciudad evidencia que toda política cultural pública es un campo de disputa sobre la imagen deseada de la ciudad y sus viejos y nuevos dilemas. La toma de posición ante cada uno de estos incide en el significado de la política cultural pública. La mayor divergencia está en la concepción y finalidad de la política cultural: ¿Se trata de legitimar o cohesionar el orden social existente o de transgredir y construir un nuevo poder y un proyecto social alternativo? ¿Nos consolamos con la administración de la exclusión, la desigualdad y el autoritarismo social o decidimos confrontarlos radicalmente? ¿Es el momento de que existan políticas públicas que funcionen y preserven el orden existente o que cuestionen el concepto y la práctica del poder, de la política, la esencia de lo público, el carácter delegatario de la democracia, el tipo de ciudadanía, raza, naturaleza y géneros que vivimos? [De Zubiría, 2005, p. 61].

Paso a un terreno más empírico, para ubicar las anteriores reflexiones en las personas y pueblos negros que hacen parte de la vida política, económica, social, ambiental y cultural de Bogotá. Para ello me valdré de cuatro escenarios a partir de los cuales mostraré que aún debemos trabajar más por la implementación de un multiculturalismo radical que estimule verdaderos procesos de interculturalidad y de concreción de ciudadanías diferenciadas desde un punto de vista étnico-racial.

Primer escenario. Bogotafro: avances académicos significativos en medio del multiculturalismo acrítico

El despegue de la implementación del multiculturalismo en la capital del país, referido a pueblos y personas negras, lo lideró el Observatorio de Cultura Urbana de Bogotá, adscrito en ese entonces al Instituto Distrital de Cultura y Turismo. Fue así como en 1995 ese observatorio abrió su primera convocatoria pública con

el fin de crear una tradición de estudios urbanos y de culturas urbanas en Bogotá. Recuerdo el liderazgo académico del profesor Julián Arturo, del Departamento de Antropología de la Universidad Nacional, y del investigador Ismael Ortiz Díaz, uno de los primeros *antropólogos urbanos* contratados por el Distrito para esa incipiente y novedosa discusión. El Observatorio instó a presentar propuestas investigativas sobre los elementos que facilitaban y/o obstaculizaban la convivencia ciudadana. Eran los tiempos de la primera alcaldía del profesor Antanas Mockus. Estimulada intelectualmente por el profesor Fernando Urrea-Giraldo, de la Universidad del Valle, tomé esa oportunidad para estudiar qué tenían que decir al respecto los inmigrantes negros que llegaban en calidad de desplazados económicos a esta gran urbe. Ese trabajo fue el origen de un libro que se convirtió —quizá de manera fortuita y opacando a otros igualmente importantes— en un referente obligado para la reflexión afrourbana durante algún tiempo. El texto lo titulé "*Acá en Bogotá antes no se veía negros*": *mecanismos y estrategias de inserción urbana de la población negra en Santafé de Bogotá*. Escribía en esa época que caminar en Bogotá, ciudad que se representa cosmopolita y mestiza; encontrar en la calle miradas que se detienen apenas un segundo en un rostro negro para enseguida desviarse nerviosamente, como temiendo herir, ofender a aquel que consideramos como *el otro, el distinto*; escuchar en repetidas oportunidades la pregunta que se hace en voz baja —*¿Por qué en Bogotá hay tanto negro ahora?*—... se convirtieron en motivaciones clave para llevar a cabo una investigación sobre presencia urbana de inmigrantes negros (Mosquera, 1998). Afirmaba que entre los diversos grupos sociales que habitan en Bogotá, los inmigrantes negros hacen un aporte indiscutible al caleidoscopio étnico-cultural que representa esta urbe. Por ello nuestra investigación ha querido concentrarse en dicho grupo. Bogotá, por ser la capital del país y recibir flujos de inmigrantes, tiene el privilegio de evidenciar la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, de la que habla el artículo 7.º de la Constitución de 1991. Sin embargo, surgía una serie de preguntas: ¿conocían las diferentes instituciones distritales las particularidades de los inmigrantes que se han instalado en esta ciudad? ¿Cómo asumía el habitante capitalino la multiculturalidad? En los barrios en donde coexiste población negra y no negra, ¿cómo se daba la convivencia barrial entre ellas? Hasta ese momento poco conocíamos sobre cómo se daban los procesos de inserción urbana. Lo único observable era la existencia de hogares negros, en número considerable, en algunos barrios del suroccidente de la ciudad (Mosquera, 1988).

Han pasado 16 años. Entre tanto la "cuestión afro" se ha convertido en parte integral de la agenda institucional distrital. Después del Observatorio de Cultura

Urbana, si mi memoria no falla, el tratamiento público que el Distrito concedió a esta diversidad cultural pasó a la Secretaría de Gobierno, a una línea programática sobre participación ciudadana. En sus orígenes, el “*dossier* afro” quedó en dos ámbitos de actuación pública: en uno se adelantaban reflexiones sobre políticas culturales, y en el otro se discutían asuntos sobre la gestión política de esta diversidad cultural y las relaciones del Distrito con personas negras por medio de la Consultiva Distrital y las respectivas negociaciones burocráticas.

En la actualidad la Secretaría de Gobierno Distrital y el Concejo de la ciudad pueden presentar como logros políticos importantes, ante varias ciudades latinoamericanas, caribeñas y del país, que en Bogotá existe el Acuerdo 175 de 2005, el Plan Integral de Acciones Afirmativas para el reconocimiento de la diversidad cultural y la garantía de los derechos de los afrodescendientes, y la Resolución 1961 de 2007, “por la cual se fortalece la Cátedra de Estudios Afrocolombianos en Bogotá, Distrito Capital”. El exconcejel Bruno Díaz y el actual concejal Laureano Alexi García Perea han sido agentes políticos trascendentales para el alcance de estos logros políticos. ¿Qué tipo de derechos se están garantizando a los afrobogotanos residentes en esta ciudad como resultado de estas iniciativas legislativas?

Considero que desde el Instituto Distrital de Cultura y Turismo y el Sistema Distrital de Cultura se han impulsado las reflexiones académicas más importantes, no solo acerca de esta diversidad étnico-cultural, sino de otras. Los/as agentes reflexivos/as de primera línea y los/as asesores/as de esa institución nos brindaron una de las definiciones de *cultura* más novedosas de la literatura institucional cultural, con la advertencia de que no es fácil definir este concepto:

... la cultura incorpora tanto las formas de ser, actuar, significar y comunicar de los distintos sectores que conforman la sociedad, así como su producción cultural y artística. Podríamos decir que estos sectores comprenden grupos sociales, a menudo agrupados en torno a condiciones de clase, sexualidad, edad y género, entre otros; grupos poblacionales unidos por un lenguaje, una etnia y un legado histórico común; grupos profesionales del campo artístico y cultural, en los que se incluyen aquellos que realizan actividades de formación, investigación, creación y circulación en torno a prácticas especializadas y no canónicas (artesanías, objetos tradicionales, etc.). Mediante la cultura, estos grupos crean sentidos de identidad y pertenencia, se articulan y diferencian de otros sectores y luchan por transformar los entornos históricos que limitan su desarrollo como personas y como grupo. El reconocimiento de la vinculación

de la cultura con las luchas diarias convierte a aquella en un escenario donde todos imaginan y realizan el futuro propio y el de la sociedad donde anhelan vivir. Para ello buscan modificar las condiciones que les impiden visualizar sus referentes y prácticas simbólicas y participar con otros en la transformación mutua y de la sociedad en su conjunto. [Senn 2005, p. 11-12].

¿Cómo se expresa este concepto en el caso de personas y pueblos negros presentes en Bogotá?

Me siento cómoda y orgullosa de vivir en una Bogotá que ha avanzado sin duda alguna en la reflexión académico-institucional sobre reconocimiento étnico-cultural de pueblos, personas y familias negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras aquí presentes, aunque estoy insatisfecha, porque aún hace falta transitar un largo camino en lo relativo al logro de la igualdad étnico-racial que permita la expansión de sus aspiraciones de ciudadanía vista como una demanda de justicia (Sen, 1995). El actual desafío de Bogotá para las próximas décadas consiste en conciliar igualdad racial, pluralismo cultural, ciudadanías diferenciadas y economía política en personas negras que viven en esta ciudad.

Por ahora, desde el punto de vista simbólico y participativo, lo logrado se esquematiza en el hecho de que en muchas oficinas distritales es común encontrar estéticos afiches de niños y niñas negras sonrientes como indicador de multiculturalismo, en la cantidad de manifestaciones artísticas financiadas con dineros públicos, en los estímulos a la celebración de fiestas patronales, en el apoyo de jornadas de reflexión sobre alguno de los pueblos negros que aportan al dinamismo cultural de la ciudad, en la participación de líderes y lideresas como representantes de grupos afro en varios comités en los que se toman decisiones. No obstante, al mirar lo que ocurre con algo tan trascendental para el logro del bienestar colectivo afro como la implementación del Plan Integral de Acciones Afirmativas, observo con mucha preocupación la centralidad de lo que llamo *multiculturalismo acrítico*, que lo defino como la gestión política estatal desde la cual no existe un cuestionamiento real del problema de las desigualdades socioeconómicas históricas y contemporáneas que impiden a mujeres y hombres negros su desarrollo, o del racismo estructural, institucional, cotidiano y cultural. Este tipo de multiculturalismo ostenta otras características:

- Concibe a los sujetos de la diversidad étnico-cultural como ahistóricos, "naturalizados", fijos en el tiempo, homogéneos, oportunistas e ignorantes.

- Persigue sujetos que representen una imaginada “autoctonía” y desconoce la realidad socioantropológica del entrecruzamiento de las identidades étnico-raciales, de género y de clase social; por ello no le interesa entender que existen diferencias dentro de la diversidad, así como hechos sociales e históricos de larga duración que se conectan entre sí.
- Asume que las demandas expresadas sobre la participación política en el Estado se resuelven con un poco de burocracia estatal —en la mayor parte de los casos, mal remunerada—, con irrisorios contratos y consultorías, y nunca propone una estrategia de largo plazo de empleabilidad dentro del mismo para influirlo desde dentro.
- Desconoce el bloque de constitucionalidad, sobre todo el Convenio 169 de la OIT, en cuanto a consulta previa.
- Confunde de manera estratégica el carácter de pueblo negro, palenquero y raizal y lo asimila al concepto de *comunidad, grupo vulnerable o población específica*.
- Simula no percibir la cooptación de las instancias de interlocución con el Estado y establece pactos con “organizaciones de papel” que se autoproclaman parte del movimiento social afrocolombiano, compuestas por *una persona multiplicada por sí misma* o, en ocasiones por *una persona con algunos familiares*, que establecen luchas intestinas por contratos de montos irrisorios.
- Ve la cultura de estos otros/as de la nación como una “cosa” que puede *folclorizarse*, comercializarse y ponerse en circulación en los mercados de la globalización económica.

El papel de la consultiva distrital en la expansión de este multiculturalismo acrítico deberá ser analizado por sus integrantes en un ejercicio de autocrítica y autoevaluación política de su quehacer. Este perverso multiculturalismo no es una creación unilateral de los/as funcionarios/as distritales.

Segundo escenario. Bogotá étnico-racial: ¿puede usted repetirme la pregunta?

En el texto “¿Cuáles son las razas de los habitantes de Bogotá?”, de Otty Patiño (2008), el autor narra que

Cuando se les preguntó sobre su pertenencia a un grupo étnico o racial, en septiembre y octubre del año pasado, los habitantes de Bogotá mayores de 13 años respondieron así: el 44 % no se siente identificado con ninguno, el 33,39 % se asume blanco, mientras que el 16,57 % mestizo. Tan solo el 0,70 % se identifica como indígena, el 0,58 % como rom o gitano y el 0,55 % como afrocolombiano o negro. El 2,98 % de los encuestados no supo o no quiso responder (Encuesta Bienal de Cultura, 2007). Esta fotografía de cómo se asumen los habitantes de Bogotá puede dar lugar a muchas interpretaciones y a no pocas discusiones. De entrada sugiere muchas preguntas: ¿Cuál es la importancia de lo racial o étnico si el grupo mayoritario de quienes habitan en Bogotá no lo tiene en cuenta? ¿Las personas que se consideran de *raza blanca* y que son el grupo étnico mayoritario determinan una perspectiva cultural sobre el resto de la población? ¿Qué pasa con la población que se asume mestiza? ¿Las políticas culturales poblacionales solo deben tener en cuenta a las minorías que asumen su condición étnica, los afrodescendientes, los raizales, los indígenas y los rom, mientras se ignora al resto? [Patiño, 2008].

Interesantes cuestionamientos que habría que separar para que amplíen la reflexión sobre políticas culturales urbanas. Ante la pregunta de por qué la mayoría de los/as bogotanos/as no se autoidentifican desde el punto de vista étnico-racial, respondería que esto muestra un déficit en la interpretación del derecho a la identidad cultural. El Estado debería proveer la información a todos/as los/as ciudadanos/as sobre sus historias nacionales, acerca de las culturas que forman parte de la nación. Existe el derecho a un pasado cultural, para que de manera libre e informada los/as los ciudadanos/as armen sus identidades contemporáneas que les permitan vivir el presente para proyectar el futuro de manera individual y colectiva. Los procesos de autoidentificación étnico-racial no corresponden de manera exclusiva a los/as otros/as de la nación.

El dato que expone el autor citado resulta para mí sorprendente y sintomático, aunque me facilita entender las resistencias de funcionarios/as públicos/as bogotanos/as de varias instituciones a comprender la importancia de la cuestión étnico-racial y las acciones afirmativas. Respecto a la segunda pregunta, acerca de la presencia de personas que se consideran de *raza blanca*, habría que desentrañar qué significado tiene este autorreconocimiento en un contexto como Bogotá. ¿Acaso expresará que quienes representan "la blancura" la entienden no como el color de la

piel, sino como el símbolo hegemónico de cultura, de belleza, de razón, de felicidad, de ser? (Dos Santos, 2004: 33-35).

En últimas, lo que estas respuestas muestran es que cuando un grupo se autoidentifica, desde el punto de vista étnico-racial, los otros grupos tendrían que hacerse la misma pregunta de manera más profunda, pues los llamados “problemas de identidad” no solo están en las personas que conforman las llamadas *minorías étnico-raciales*: también están presentes en grupos mayoritarios. “¿Mestizo yo?”, era una pregunta que atravesaba un seminario que se realizó hace algún tiempo en la Universidad Nacional de Colombia, sede Bogotá, y cuyo alcance apenas dimensiono hoy en las respuestas a las preguntas sobre las “razas” de los habitantes de Bogotá.

Al igual que Otty Patiño, me interrogaría si la ausencia de este tipo de ejercicios autoidentificatorios sobre nuestra pertenencia a una clase social, a un género, a una generación, a opciones sexuales diversas, a religiones, a cultos, a opciones políticas, a una identidad étnico-racial obstaculiza la aparición de verdaderos diálogos interculturales. Las políticas culturales deben instalar el diálogo intercultural, al tiempo que detectar qué es lo que produce esa ausencia de diálogo. Este caso sirve para recordarnos que cuando las políticas culturales van de la mano con las luchas por el reconocimiento cultural, estas buscan entrar en la esfera pública democrática para pluralizarla y ejercitar la interculturalidad; pero es menester tener presente que los patrones sociales de representación, interpretación y comunicación, que con tanta razón critican las minorías oprimidas y los grupos excluidos, también pueden transformarse por medio del reconocimiento de la fluidez de las fronteras grupales, del relato de historias de interdependencia del *sí mismo* y el *otro*, del *nosotros* y del *ellos*.

En lugar de conducir a la balcanización o la separación cultural, la política del reconocimiento puede iniciar el diálogo y la reflexión crítica en la vida pública sobre la propia identidad de la colectividad en sí.

El diálogo y la reflexión pueden iluminar la interdependencia problemática e inevitable de imágenes y concepciones del *sí mismo* y del *otro*. Los relatos del *sí mismo* y del *otro* ahora se entretajan para tener en cuenta las nuevas controversias, versiones y reposicionamientos. La política del diálogo cultural complejo, de hecho, implica la reconstitución de las fronteras del sistema de gobierno, mediante el reconocimiento de las reivindicaciones de los grupos que han sido denostados históricamente y cuyo sufrimiento y exclusión han sido parte constitutiva, en un sentido profundo, de la identidad aparentemente unitaria del *nosotros* que constituye ese sistema social. Dichos procesos pueden

denominarse *la reconstitución reflexiva de las identidades colectivas*. [Benhabib, 2006, pp. 128-129]

Tercer escenario. El racismo cotidiano en Bogotá: muertes de jóvenes negros en medio del silencio colectivo

En 2010 la columnista Tatiana Acevedo escribió una preocupante columna que tituló "Los colores de la indignación", en la cual narraba que

... el pasado domingo Hamilton Ortiz Murillo recibió un disparo a quemarropa en el corazón y otro en la cabeza. El menor, afrodescendiente, que se encontraba jugando frente a su casa en el barrio San Francisco de la localidad de Ciudad Bolívar, en Bogotá, murió instantáneamente. De acuerdo con investigaciones preliminares el asesino, conocido con el apodo de Van Van, y quien se encuentra prófugo de las autoridades, cada que podía le gritaba insultos y burlas racistas. "El man que lo mató dice que no gusta de negros", relató uno de los tíos de la víctima. Abrumados por todo tipo de historias de corrupción, los habitantes de Bogotá relegamos la tragedia de Hamilton. Registrado superficialmente por contados medios de comunicación, el crimen pasó completamente inadvertido y no suscitó reacción alguna entre la opinión pública. Su familia, abordada por un solo periodista a la salida de Medicina Legal, retornó al barrio, probablemente resignada. Pese a los móviles racistas no se escucharon declaraciones de representantes de las comunidades afrodescendientes. Un mutismo elocuente. En otros países, marchas, movilizaciones y manifestaciones masivas de desaprobación o censura contra las actitudes racistas suelen seguir a estos crímenes. Es lo mínimo. En nuestro caso, sin embargo, el delito pasó desapercibido y como él, puede uno suponer, otros muchos que ni siquiera llegan a los periódicos barriales. No será fácil determinar las posibles razones de esta paralizante indiferencia. Necesitaríamos, con seguridad, de la ayuda de un buen sociólogo para entender por qué un evento de violencia, y no otros, activa los resortes morales de una sociedad adormilada (se nos va el tiempo, por cierto, discutiendo la viabilidad de un cacerolazo para poner fin, entre otros, a los interminables trancones capitalinos). Y aún y sin el diagnóstico de los expertos causa desde ya algo de estupor el silencio de los políticos defensores de la infancia, ese extraño universal que opera con parámetros relativistas. [Acevedo, 2010].

El concejal Argote, en su boletín *Hoja de Ruta* del 3 de noviembre de 2010, bajo la rúbrica “Denuncias”, escribía: “Joven asesinado por ser afrodescendiente”. El concejal informaba que había denunciado ante el Cabildo Distrital este hecho, que el joven estaba con su primo cuando tres sicarios se les acercaron en el momento en que se encontraban en el parque San Francisco de Ciudad Bolívar. “Por ser negros los vamos a matar”. El concejal asegura que “todo indica que se trata de asesinatos racistas” perpetrados por un grupo que asesina personas negras, que ya ha actuado en Ciudad Bolívar y que es el segundo asesinato sin explicación de jóvenes negros que no están involucrados con actividades delictivas.

Este caso reafirma que en ocasiones las políticas culturales restan con demasiada frecuencia importancia al hecho de que en nuestras sociedades hay conflictos culturales subyacentes, y no solo sociales, sino también políticos y económicos. Esos conflictos se producen en torno al reconocimiento cultural y a la identidad de los grupos culturalmente definidos de la sociedad, o en torno a la naturaleza de la *cultura nacional*, o en este caso *andina*. En estos casos las políticas culturales tienen mucho que decir, uniéndose, por ejemplo, a la lucha contra la discriminación racial. La Unesco ha liderado discusiones importantes sobre políticas culturales y recomienda unirlas con la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales, formulada por este organismo en 1978. En su artículo primero, esta declaración afirma que

... todos los individuos y los grupos tienen derecho a ser diferentes, a [...] ser considerados como tales. Sin embargo, la diversidad de las formas de vida y el derecho a la diferencia no pueden en ningún caso servir de pretexto a los prejuicios raciales; no pueden legitimar ni en derecho ni de hecho ninguna práctica discriminatoria, ni fundar la política de *apartheid* que constituye la forma extrema del racismo.

Por otra parte, recordemos que en 1993 la Asamblea General de las Naciones Unidas pidió a la Unesco a que

... acelere la preparación de material y medios didácticos para promover la enseñanza, la capacitación y las actividades educacionales [...] contra el racismo y la discriminación racial, haciendo especial hincapié en las actividades destinadas a la enseñanza primaria y secundaria.

La Unesco preparó un informe amplio sobre la aplicación de la Declaración para la vigesimosexta reunión de la Conferencia General, celebrada en 1995. En

ese informe sostiene que numerosos países han reforzado sus legislaciones "para el fomento de los derechos culturales de las minorías". La Unesco, en su lucha contra la ola de racismo, xenofobia, antisemitismo y otras formas de discriminación, prosigue sus esfuerzos encaminados a localizar y analizar las fuentes de discriminación y a buscar métodos eficaces para prevenir la discriminación, y hace particular hincapié en los derechos educacionales y culturales de las mujeres y las jóvenes, los migrantes y las personas pertenecientes a minorías. La discriminación basada en el origen racial, nacional o étnico, la religión o las creencias amenaza cada vez más el ejercicio de los derechos culturales y exige de la comunidad internacional en su conjunto la adopción de medidas. La acción de la Unesco abarca todas las fuentes, formas y expresiones de discriminación, y asigna suma importancia a la promoción del entendimiento intercultural, la tolerancia, el desarrollo del pluralismo y de una cultura de la democracia. ¿En qué momento Bogotá tomará en serio este tipo de recomendaciones? La lucha contra la discriminación racial y los racismos es una tarea pendiente y de urgente implementación en el Distrito Capital. Bogotá necesita un Observatorio sobre Discriminación Racial y Racismos que produzca estadísticas confiables, que documente casos, que brinde asesoría jurídica a las personas negras víctimas de los racismos, a quienes se les violan sus derechos económicos, sociales, políticos y culturales, que adelante procesos de atención psicosocial a víctimas de la discriminación racial, que lidere, junto a otras instituciones, campañas de educación antirracista y que señale el rumbo de la política pública antirracista de la ciudad.

Cuarto escenario. Los/as afrobogotanos/as migrantes: ¿cuándo seremos bogotanos/as?

El día 12 de noviembre de 2010, Kike Patiño, un bloguero barranquillero que escribe en *El Espectador*, publicó una crónica sobre Goyo de ChocQuibTown, la ganadora del Grammy Latino. Decía que

Quando era niña, Goyo no se despertaba a la salida del sol sobre los árboles de verde intenso de su Condoto natal, en Chocó, sino cuando su papá oficiaba el ritual cotidiano de ponerle sabor a su municipio. Cada mañana su padre encendía el amplificador, a la manera de los picós de Barranquilla, y despertaba a su hija con la canción "Goyito Sabater", del Gran Combo de Puerto Rico, que le valió a Gloria Martínez ganarse el apodo de Goyo para siempre.

A orillas del río San Juan, bajo las intensas lluvias del Pacífico, la joven bella de ojos intensos creció amparada por los discos de coleccionista de su padre y por la chirimía, los currulaos y alabaos de las tradiciones ancestrales de los afrocolombianos de su región.

Continúa su relato en torno a la trayectoria musical de Goyo hasta llegar a Bogotá, en donde

... la cerrada movida urbana de Bogotá los respetó y les abrió las puertas. Goyo cantó para Sidestepper, pero solo hasta 2005 el productor Iván Benavides escuchó su música original y empujó a ChocQuibTown a trabajar de lleno para producir su propia música, que ahora también fusiona la electrónica. Y desde entonces vuelan por los escenarios del mundo. La Feria del Libro de Guadalajara fue el primer gran destino al que acudieron y de mayo a julio de este año viajaron por París, Luxemburgo, Ámsterdam, Estocolmo, Londres, Berna y Helsinki, entre muchas otras. Fueron nominados al Grammy Latino en 2009 y acaban de ganarse el Grammy Latino a la mejor canción alternativa por “De donde vengo yo”, mientras otras canciones como “Tóquenme el bombo”, “Pescao envenenao” y “Oro” siguen ganando adeptos, aunque la radio comercial, ciega y cerrada, obtusa y sorda, insiste en no programarlos.

Termina diciendo que

... lo más maravilloso de esta mujer y de su familia musical es que siguen apostándole al compromiso por su Pacífico y a ese toque tan suyo, *entre lo urbano y lo rural, entre lo pluriétnico y multicultural que conmueve y mueve a bailar, que se compromete y reivindica a una región entera y a todo el país. Su premio es el del Chocó. Su premio es el más verdadero que pueda ganar Colombia, porque valida el sonido transformador de una región maravillosa y olvidada.*

Esta interesante crónica, atravesada de cuestionables esencialismos y culturalismos, ilustra una manera de ver a los migrantes negros de la capital, a quienes, aunque desarrollen un fuerte sentido de arraigo y de pertenencia a la ciudad y contribuyan a su vitalidad musical de manera innovadora, se les percibe como forasteros, como “extraterrestres” de las dinámicas culturales urbanas, y no como parte de las mismas. A esta crónica le añadiría que el premio Grammy Latino a la mejor canción alter-

nativa a ChocQuibTown es también para Bogotá y para las instituciones culturales que muestran al país un triunfo internacional resultado directo o indirecto de una forma de ver las políticas culturales dirigidas a los jóvenes artistas de la ciudad. No solamente los/as chocoanos/as se sienten orgullosos/as de este maravilloso grupo musical, sino también todos los/as jóvenes bogotanos/as que hacen, por medio de la música, el tejido de las relaciones interculturales; quienes encontraron en esta propuesta musical una conexión emocional con la riqueza espiritual, corporal y musical de los pueblos negros de Colombia, pero al tiempo habitantes de la ciudad; los jóvenes que los han acompañado en calidad de *fans* a lo largo de su proceso de formación, hasta verlos triunfar; jóvenes que sin haberse apropiado de discursos jurídicos transnacionales, en sus prácticas sociales juveniles urbanas experimentan el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en su artículo 15 reconoce a toda persona el derecho a participar en la vida cultural de su nación o de sus naciones. Si bien es más cercana la idea de los derechos culturales para las minorías, en la medida en que son ellas quienes tienen la necesidad de reivindicar sus prácticas culturales frente a la cultura mayoritaria, no obstante, los miembros de los grupos mayoritarios también necesitan derechos culturales que garanticen la posibilidad "de una vida cultural intensa" (Prott, 2001, p. 275). Si bien se hace hincapié en las minorías, sobre estas no se pueden focalizar los derechos culturales, pues todos los ciudadanos son también titulares de esos derechos.

Referencias bibliográficas

- Acevedo, T. (2010, 27 de octubre). "Los colores de la indignación". *El Espectador*.
- Appadurai, A. (2007). *El rechazo de las minorías: ensayo sobre la geografía de la furia*. Barcelona: Tusquets.
- Atehortúa-Castillo, W. N. (2009). *Los pregones comunicativos del pueblo negro de Bogotá. Una mirada a algunos factores de inclusión de la comunidad afro en Bogotá*. Bogotá: Fundación Artística Afrocolombiana Yambambó.
- Benhabib, S. (2006). *Las reivindicaciones de la cultura. Igualdad y diversidad en la era global*. Buenos Aires: Katz.
- Bonilla, D. (2006). *La Constitución multicultural*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores/Pontificia Universidad Javeriana-Instituto Pensar/Universidad de los Andes, Facultad de Derecho.

- Botero Villegas, L. F. (2005). *De negros a afros. Ley 70, poder e identidades negras en el Pacífico sur de Colombia*. Medellín: Nuevo Milenio.
- Bravo, M. E. (2008). *Itinerarios culturales 1985-2007. Voces y presencias*. Medellín: Lealon.
- Centro de Investigación de Excelencia de Ciudadanías Incluyentes (2006). Documento presentado ante Colciencias. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia/ Universidad del Valle/Pontificia Universidad Javeriana.
- Constant, F. (2000). *La citoyenneté*. Paris: Éditions Montchrestien/EJA.
- Cortés, F. y Alfonso, M. (1996). *Liberalismo y comunitarismo. Derechos humanos y democracia*. València: Edicions Alfons el Magnànim/Colciencias.
- De Zubiría, S. (2005). "Políticas culturales para Bogotá: de la normalización a la resignificación". En *Una experiencia de participación para la decisión. Diez años del Sistema Distrital de Cultura* (pp. 57-66). Bogotá: IDCT.
- Dos Santos, G. A. (2004). *Mulher negra, homem branco. Um breve estudo do feminino negro*. Rio de Janeiro: Pallas.
- Dulitzky, A. E. (2010). "Cuando los afrodescendientes se transformaron en 'pueblos tribales'. El sistema interamericano de derechos humanos y las comunidades rurales negras". *El Otro Derecho*, 40, 13-48.
- Feldman, A. (1991.). *Formation of Violence*. Chicago: University of Chicago Press.
- Figueroa, M. B. (2000). *¿Mestizo yo? Diferencia, identidad e inconsciente*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Ciencias Humanas, Centro de Estudios Sociales.
- Flórez, J. (2010). *Lecturas emergentes. Decolonialidad y subjetividad en las teorías de movimientos sociales*. Bogotá: Editorial Pontificia Universidad Javeriana.
- Fraser, N. (1993). "Repensar el ámbito público: una contribución a la crítica de la democracia realmente existente". *Debate Feminista*, 23-57.
- (1997). *Iustitia Interrupta. Reflexiones críticas desde la posición postsocialista*. Bogotá: Universidad de los Andes, Facultad de Derecho/Siglo del Hombre Editores.
- Fraser, N. y Axel, H. (2006). *¿Redistribución o reconocimiento?* Madrid: Morata.
- González, O. L. (2007). "L'invisibilité des migrants andins. 'Débrouille' ou intégration?". En O. L. González (ed.), *Migrations latino-américaines* (pp. 64-72). Paris: Homme & Migrations.
- Hooks, B. (2009). *Belonging a Culture of Place*. New York: Taylor & Francis.
- Instituto Distrital de Cultura y Turismo (IDCT) (2003). *Formar para la democracia. Políticas culturales en el Distrito Capital y sus localidades*. Bogotá: IDCT.

- (2005). *Políticas culturales distritales 2004-2016*. Bogotá: IDCT.
- (2005). *Una experiencia de participación para la decisión. Diez años del Sistema Distrital de Cultura*. Bogotá: IDCT.
- Kimlicka, W. (2003). *La política vernácula. Nacionalismo, multiculturalismo y ciudadanía*. Barcelona: Paidós Ibérica.
- (1996). *Ciudadanía multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Barcelona: Paidós Ibérica.
- Lemaitre, J. (2010). *El derecho antidiscriminación: algunas reflexiones para activistas*. Ponencia presentada en el Taller de Acciones Afirmativas Comparadas. Bogotá: Universidad de los Andes.
- Martín-Barbero, J. (2007). "Reconfiguraciones de lo público y nuevas ciudadanías". En *Ciudadanía y cultura*. (pp. 11-36). Bogotá: Tercer Mundo Editores/Universidad Nacional de Colombia, Centro de Estudios Sociales/Universidad del Valle.
- Mato, D. (2007). "Cultura, comunicación y transformaciones sociales en tiempo de globalización". En D. Mato (ed.), *Cultura y transformaciones sociales en tiempos de globalización. Perspectivas latinoamericanas*. Buenos Aires: Clacso.
- Mosquera Rosero-Labbé, C. (1998). "Acá antes no se veían negros". *Estrategias de inserción de la población negra en Santafé de Bogotá*. Bogotá: Instituto Distrital de Cultura y Turismo.
- Mosquera Rosero-Labbé, C.; Laó-Montes, A y Rodríguez Garavito, C. (eds.). (2010). *Debates sobre ciudadanía y políticas raciales en las Américas negras*. Bogotá: Universidad del Valle, Universidad Nacional de Colombia, Vicerrectoría de Investigaciones, Centro de Estudios Sociales, Grupo de Investigación sobre Igualdad Racial, Diversidad Cultural, Conflictos Ambientales y Racismos en las Américas Negras (Idcarán).
- Mosquera Rosero-Labbé, C.; León Díaz, R. E. y Rodríguez Morales, M. M. (2009). *Escenarios post-Durban para pueblos y personas negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, Centro de Estudios Sociales, Grupo de Investigación sobre Igualdad Racial, Diversidad Cultural, Conflictos Ambientales y Racismos en las Américas Negras (Idcarán).
- Mosquera Rosero-Labbé, C., y León Díaz, R. E. (2009). *Acciones afirmativas y ciudadanía diferenciada étnico-racial negra, afrocolombiana, palenquera y raizal. Entre bicentenarios de las Independencias y Constitución de 1991*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, Centro de Estudios Sociales, Grupo de Investigación sobre Igualdad Racial, Diversidad Cultural, Conflictos Ambientales y Racismos en las Américas Negras (Idcarán).

- Murillo Hinestroza, M. N. (1993). *Etnoeducación. Una alternativa para las comunidades negras*. Bogotá: Instituto Colombiano de Antropología.
- Nieć, H. (2001). "Sentar las bases para la realización de los derechos culturales". En H. Nieć (ed.), *¿A favor o contra de los derechos culturales?* (pp. 279-298). París: Unesco.
- (ed.). (2001). *¿A favor o contra de los derechos culturales?* París: Unesco.
- Patiño, O. (2008). "¿Cuáles son las razas de los habitantes de Bogotá?". Tomado de www.ciudadvivia.gov.co/marzo08/periodico/3/index/php.
- Prott, L. (2001). Entenderse acerca de los derechos humanos. En H. Nieć (ed.), *¿A favor o en contra de los derechos culturales?* (pp. 257-256). París: Unesco.
- Roth, A.-N. (2006). *Políticas públicas. Formulación, implementación y evaluación*. Bogotá: Aurora.
- Ruiz, J. (2000). *Cultura, ¿para qué? Un examen comparado*. México: Océano.
- Sen, A. (1995). *Culture and Economic Development*. París: Unesco.
- Senn, M. (2005). "Cultura de la inclusión = reglas de juego". En *Una experiencia de participación para la decisión. Diez años del Sistema Distrital de Cultura*. Bogotá: IDCT.
- Serna, A. (2006). *Ciudadanos de la geografía tropical. Ficciones históricas de lo ciudadano*. Bogotá: Géminis.
- Smith, C. (1986). *Visión sociocultural del negro en Colombia* (vol. 1). Bogotá: Centro para la Investigación de la Cultura Negra.
- Soriano, R. (2005). "De las versiones modernas de la ciudadanía a las ciudadanía de las autonomías sociales de la postmodernidad". *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 112, 43-74.
- Stavenhagen, R. (2001). "Derechos culturales: el punto de vista de las ciencias sociales". En H. Nieć (ed.), *¿A favor o contra de los derechos culturales?* (pp. 19-47). París: Unesco.
- Symonides, J. (2000). "Derechos culturales: una categoría descuidada de derechos humanos". Tomado de www.unesco.org/issj/rics158/symonidesspa.html.
- Taylor, C. (1992). *La ética de la autenticidad*. Barcelona: Paidós Ibérica.
- (2005.). *La libertad de los modernos*. Buenos Aires-Madrid: Amorrortu.
- Terrén, E. (Ed.). (2002). *Razas en conflicto. Perspectivas sociológicas*. Barcelona: Anthropos.
- Viera, J. (2006). *El pueblo afrocolombiano. ¿Una perspectiva hacia el poder!* Bogotá: Instituto del Pensamiento Liberal.
- Zambrano, C. V. (2004). *Ejes políticos de la diversidad cultural*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores/Universidad Nacional de Colombia.

La cultura como derecho: acertijos e interrogantes

Camilo Borrero García

Enfoque inicial

El presente texto busca introducir el debate sobre los derechos culturales y su relación con los llamados *derechos especiales* en función de la pertenencia étnica. Aun cuando puede tratarse en apariencia de un simple matiz lingüístico, como veremos, hay algunas cuestiones de fondo en juego. En el primer caso, se trata sobre todo de la pregunta sobre cuáles formas culturales proteger mediante políticas públicas. En cambio, en el segundo evento lo que entra en discusión es si grupos étnicos minoritarios deben o no gozar de estatutos preferenciales de derechos para preservar su identidad cultural diferenciada. En este orden de ideas, el documento se propone en primera instancia ilustrar algunos de los argumentos que han sustentado tanto la protección de derechos especiales en función de la pertenencia étnica como la de derechos culturales. Teniendo en cuenta que se trata de un debate abierto e inconcluso, este camino nos permitirá paralelamente tanto introducir en la discusión

corrientes teóricas diversas, como las del multiculturalismo y la interculturalidad, como proponer elementos sobre lo que debe entenderse por *participación ciudadana* y *política pública*. A partir de este umbral conceptual haremos unas breves consideraciones sobre la situación de Bogotá en esta materia, sosteniendo una tesis que puede ser controversial: más que profundizar en política pública frente a derechos étnicos, que cada vez se estructuran más en la dicotomía entre nación y localidad rural, un territorio como el de la capital del país enfrenta el reto de desarrollar los derechos culturales en clave urbana.

Pero, para no iniciar en frío la discusión, quisiera proponer como pretexto ilustrativo una imagen televisiva, de las muchas que cotidianamente explotan los medios masivos de comunicación, de algo que nos es muy común, aun cuando posiblemente no lo discutamos en clave de derechos: las particularidades culturales que nacen de nuestra diferenciación regional.

De los *realities* que mantienen vigencia en Colombia, cabe destacar “El desafío”. A diferencia de otros países, apuestas televisivas de similar talante, como “El gran hermano”, no han calado en nuestro país. En cambio, este ya va por su séptima temporada. Sin afirmarlo contundentemente, buena parte del éxito del programa, después de haber transitado el camino de poner a sufrir a los famosos, consiste en haber encontrado un filón para la audiencia: la lucha de las regiones.

El fondo del asunto resulta por lo menos curioso: equipos de seis personas representan determinadas regiones colombianas que se destacan por rasgos culturales que, por lo menos en el imaginario popular, son más o menos homogéneas: paisas, cachacos, vallunos, santandereanos, costeños y, en los últimos tiempos, inmigrantes.

Por supuesto, no hay un debate de fondo sobre las fronteras de cada una de las supuestas regiones. No es claro, por lo tanto, si para estos efectos lo paisa se extiende a todo el departamento de Antioquia y al Eje Cafetero, o si se mantiene restringido a la ciudad de Medellín. Si la categoría de *cachaco* es aplicable solo a los bogotanos o a todo aquel que no sea de la costa. O si lo costeño, que excluye la costa pacífica, llega hasta el Magdalena medio, en donde la línea divisoria con lo santandereano se vuelve difusa. Tampoco se ofrece una explicación sobre la ausencia de representantes de otras regiones culturales, como los chocoanos, los llaneros, los pastusos o los boyacenses. Es claro que, al fin y al cabo, el ejercicio no aspira a la representatividad democrática.

Pero lo interesante de esta apuesta, para los efectos del tema que nos ocupa en este texto, es que el concurso supone —y de alguna manera tanto los participantes como el público responden con entusiasmo a ello— que estas características cultu-

rales nos hacen diferentes. Es decir, ante la pantalla chica escenificamos, en pruebas de fuerza o ingenio, o en unas condiciones de convivencia predefinidas por los productores, unas características personales que de alguna manera “heredamos” o “aprendimos” de nuestra pertenencia regional. Tanto que, en este país que suele ser denominado como *de regiones*, a veces son más claras estas identidades colectivas que la inasible del ser colombiano.

La versión 2010 de “El desafío” tuvo un matiz importante para nuestra discusión: participaron un indígena barí (Eider Guerrero) y un habitante de la isla de San Andrés (Jonathan Cure), quienes a la postre terminaron disputándose los premios mayores. Aun cuando el uno pasaba por santandereano y el otro por costeño, para quienes siguieron los episodios fue claro que dicha adscripción no era plenamente asumida por los concursantes ni por el público. Tanto así que al indígena se le terminó denominando *el nativo*, y que el sanandresano, a pesar de no desempeñarse propiamente como raizal, tenía dificultad para encajar en el estereotipo del habitante de la costa atlántica.

Antes de pasar al eje de nuestro trabajo, los derechos culturales en Bogotá, y cuando ya muchos lectores deben preguntarse con razón cuál es la relación entre estos y el susodicho “El desafío”, permítaseme una última digresión en torno a las reglas del concurso. A diferencia de las del mundo democrático, estas son definidas con exclusión de los participantes. Es decir, a ellos no se les consulta sobre su anuencia o rechazo de una determinada regla, o sobre su representatividad, sino que simplemente se les conmina a obedecerlas, so pena de la eliminación. Además, no existe ningún principio similar al de los derechos adquiridos, o al de la previsibilidad procedimental. Por el contrario, los productores nos demuestran una y otra vez que las normas de la competencia pueden cambiar en cualquier momento, y que lo que antes era una ventaja puede hacer tránsito inmediato a desventaja.

Es en medio de esta desazón que generalmente sale a flote lo que podría llamarse *el talante regional*. Si las respectivas pruebas evidencian grados diferentes de habilidad, fuerza o velocidad, las reglas de convivencia o de juego, y su extrema variabilidad, hacen aflorar lo mejor y lo peor de cada uno. Y los presentadores y las mil cámaras desplegadas por el lugar se encargan generalmente de evidenciar que la forma de respuesta, regularmente afectada por la sensibilidad extrema a la que someten a los concursantes, es plena evidencia de nuestras diferencias culturales.

Para la muestra un botón: suele denominarse Playa Baja a un lugar inhóspito al que se envía a los equipos que han perdido la competencia territorial. Allí los concursantes sufren por las inclemencias del tiempo y limitaciones obvias que no

muestra la cámara: dado que las localidades son alquiladas, el territorio por el que pueden moverse está rigurosamente alindado, de forma tal que deben sufrir como Robinson Crusoe, pero viendo a toda la marea humana que posibilita estas magnas producciones llevar una vida relativamente corriente, o por lo menos sin privaciones artificiales. Ese conjunto de rocas abiertas a la inclemencia es la maldición de muchos, pero en la última oportunidad el *nativo* no solo mantuvo en ellas sus rituales de saludo a la naturaleza, sino que pretendía que todos aprendieran de ese contacto brutal y aleccionante con nuestra madre tierra. Como el cometido era difícil, pues pasado el momento de novedad se evidenciaba que la mayoría no podía reconocer la bondad de un contacto tan poco civilizado con nuestra progenitora natural, la convivencia se afectaba sensiblemente, porque lo que para unos era símbolo de desgracia, para el otro era motivo de alabanza.

Pero algo similar puede decirse de otros contactos, como el que supone enfrentar el mar, lejano para algunos y cotidiano para otros. Por ejemplo, el mismo *nativo* porfiaba y mascullaba cuando no lograba vencer en kayak o canoa —uno de sus medios de transporte habitual— al sanandresano, quien aparentemente también había crecido entre aguas y corrientes.

Y es que la diferencia cultural guarda intensa relación con el medio físico en el que se desarrolla. La despreocupada alegría costeña tiene mucho que ver con aquello de *playa, brisa y mar*, mientras que la reserva achacada a los herederos de los muiscas se emparenta también con los altiplanos andinos y las ruanas de rigor. Pero otros factores que engalanan o caracterizan determinadas pertenencias regionales son más misteriosas: ¿qué hace que los santandereanos se precien de ser francos y directos, o que la salsa haya terminado haciendo parte de la identidad valluna?

Esto sugiere diversos procesos complementarios: primero, el de percibir que no es gratuito que un país con enormes diferencias geográficas haya sido el caldo de cultivo, a la vez, de profundas diferencias culturales. Pero, sobre todo, el de constatar que el medio cultural en el que nos hemos formado tiene mucho que ver con nuestra identidad, nuestras formas de reaccionar o de comunicar. Y eso es lo que explotan tanto “El desafío”, como diversas telenovelas, cuenta-chistes y competencias deportivas.

Ya anclados en esta percepción, quisiera ahora sí centrar el análisis en el mundo normativo. Para no perder enteramente de vista el *reality* que me ha servido de apoyo, sería tanto como preguntarnos si dada la especial procedencia del *nativo* o del *raizal*, ellos deberían ser protegidos o cobijados por un estatuto especial de reglas. O si deberían establecerse conjuntos de reglas especiales para asegurar la

sobrevivencia de los vallunos en el concurso, dado que generalmente han sido de los primeros en sucumbir a las pruebas eliminatorias. O si deberían existir normas que cobijen la participación de otras culturas numéricamente minoritarias, como la pastusa o la chocoana.

Por supuesto, “El desafío” no tiene por qué ser coherente en sus respuestas a estos interrogantes. Casi que podría afirmarse sin temor a equivocarse que solo la eventualidad de un aumento de audiencia marcaría un tránsito parecido. Pero a una democracia constitucional, como la que pretende desarrollar Colombia, sí le compete esta discusión. A esclarecer algunos de estos puntos se orienta nuestro escrito.

La etnia como derecho

La Constitución Política de 1991 reconoció derechos especiales a grupos o comunidades en función de su pertenencia étnica. Y la jurisprudencia constitucional, así como el desarrollo legislativo, ha ampliado este ámbito de protección, en especial cuando se trata de pueblos indígenas, comunidades afrocolombianas, raizales del archipiélago de San Andrés y del pueblo rom o gitano (Borrero, 2004).

En ese contexto, el derecho a la cultura propia y a las tradiciones es parte integral de lo que podría ser un derecho mayor, que puede llamarse *derecho a sobrevivir en tanto comunidades*, o *derecho al territorio*, entendido no como la mera propiedad o la tierra, sino como el conjunto de relaciones sociales, políticas y culturales que posibilitan que una determinada comunidad se desarrolle y lleve a cabo sus planes colectivos de vida en él.¹

De esta forma, cuando un determinado grupo indígena invoca su derecho a continuar siéndolo, reclama de manera conjunta otros derechos, como los de autogobierno, lengua, educación, salud, justicia o cultura propios. Y aun cuando

¹ Desde sus primeras sentencias, esta fue la posición que adoptó la Corte Constitucional en Colombia. Por ejemplo, T-380 de 1993: “Los derechos fundamentales de las comunidades indígenas no deben confundirse con los derechos colectivos de otros grupos humanos. La comunidad indígena es un sujeto colectivo y no una simple sumatoria de sujetos individuales que comparten los mismos derechos o intereses difusos o colectivos. En el primer evento es indiscutible la titularidad de los derechos fundamentales, mientras que en el segundo los afectados pueden proceder a la defensa de sus derechos o intereses colectivos mediante el ejercicio de las acciones populares correspondientes. Entre otros derechos fundamentales, las comunidades indígenas son titulares del derecho fundamental a la subsistencia, el que se deduce directamente del derecho a la vida consagrado en el artículo 11 de la Constitución”.

algunos de estos procesos sociales son divisibles (por ejemplo, podría reivindicarse de manera separada el derecho que se tiene a decidir sobre su sistema a la salud y la independencia de su sistema jurídico), las decisiones que se adopten en cualquiera de estos campos, así como la falta de garantía en alguno de ellos, afecta el conjunto de sus derechos.²

No obstante, la integralidad de la reclamación no se traduce inmediatamente en una aceptación sin más de derechos étnicos de esta naturaleza. Durante las últimas dos décadas se ha discutido apasionadamente sobre el tema, en especial por tres problemas/interrogantes interrelacionados: en democracias orientadas por el principio de igualdad ante la ley, ¿no constituye una violación a la misma otorgar derechos de esta índole?; ¿se trata de derechos que protegen al individuo o a la comunidad?; y ¿qué hacer cuando las comunidades étnicas, invocando sus derechos, promueven o adelantan prácticas contrarias a un entendimiento estricto o extendido de las normas legales o constitucionales?

De la respuesta al primer interrogante se ha ocupado básicamente el llamado *multiculturalismo*,³ y se estructura en varios pasos o etapas que podríamos resumir de la siguiente forma:⁴

Primero, el cometido de las democracias liberales es otorgar a los individuos la posibilidad de llevar a cabo el proyecto de vida que cada uno considere deseable, siempre y cuando sea a su vez legítimo (no ilegal). Parodiando la canción de Dio-

² Así, la misma Corte Constitucional, en su sentencia SU 383 de 2003, ha establecido que “la protección constitucional del derecho a la diversidad e integridad cultural no requiere individualizarse, porque el derecho a la subsistencia de los integrantes de los pueblos indígenas y tribales no admite ser diferenciado, sino entendido en función del grupo al que pertenecen. Lo anterior, puesto que si los pueblos indígenas tienen derecho a defender su integridad cultural sin escindir su existencia colectiva, es porque tanto sus integrantes, como las organizaciones que los agrupan, están legitimados para instaurar las acciones correspondientes i) debido a que el ejercicio de los derechos constitucionales de las minorías, dadas las condiciones de opresión, explotación y marginalidad que afrontan, debe facilitarse, ii) a causa de que las autoridades están obligadas a integrar a los pueblos indígenas a la nación, asegurándoles la conservación de su autonomía y autodeterminación, y iv) porque el juez constitucional no puede entorpecer el único procedimiento previsto en el ordenamiento para garantizarles a los pueblos indígenas y tribales la conservación de su derecho fundamental a la diferencia”.

³ Para estos efectos, entendemos el multiculturalismo como la corriente teórica que se preocupa por argumentar a favor de los derechos étnicos de las minorías en el interior de democracias liberales. Al respecto, véase Kimlicka (2003), en especial el capítulo 1: “El nuevo debate sobre los derechos de las minorías”.

⁴ En lo que sigue, desarrollamos especialmente las ideas de Will Kimlicka y Charles Taylor, los dos filósofos canadienses que han sido considerados como los principales expositores del multiculturalismo. Véase, especialmente, Kimlicka (1996) y Taylor (1993).

medes Díaz, si alguien quiere ser zapatero, que lo sea, siempre y cuando busque ser el mejor, pues por lo menos en el intento de serlo le sirve a su comunidad y se sirve a sí mismo. Lo que no sería lícito es que alguien se proponga ser el mejor gánster del pueblo o el mejor paramilitar.

Segundo, este proyecto de vida bueno no lo desarrolla el individuo solo, sino que se lo plantea en el marco de una determinada cultura, mediante un proceso dialógico. Es esa cultura en la que uno nace y vive la que nos permite valorar las opciones y considerar cuáles son o no valiosas, teniendo en cuenta nuestra especial particularidad. Pero, a su vez, este último proceso es compartido con otros sujetos, quienes continuamente nos alientan o nos desalientan en nuestras opciones a partir de lo que ellos perciben como potencial en nosotros mismos (por ejemplo, nuestros padres, seres amados o grupos de referencia).

Esto conduce al tema del reconocimiento: para poder optar no solo se requieren derechos y capacidades (por ejemplo, contar con la posibilidad del libre desarrollo de la personalidad y del derecho a la educación), sino respeto por nuestras opciones. Porque el no reconocimiento es una herida que termina afectando nuestra proyección: si todos piensan que ser indio es incompatible con un modelo de vida públicamente valorado, la persona termina creyéndoselo, de la misma forma en que durante muchos años los hombres establecieron que las mujeres no servían para la cosa pública y ellas terminaban por aceptarlo, no solo desvalorizándose a sí mismas, sino privando consecuentemente a la sociedad de su concurso en dichos asuntos.⁵

Tercero, las culturas no son valoradas de igual forma en la sociedad nacional o global ni reciben la misma protección. Así, mientras unas no solo son más reconocidas (por ejemplo, la occidental) y resultan de hecho más protegidas por el Estado (que establece, por ejemplo, sus dinámicas teniendo en cuenta a los católicos occidentales, y por eso descansamos en domingo o ponemos crucifijos en todos los despachos), otras son objeto de menor reconocimiento (por ejemplo, la cultura indígena), y además no son protegidas de la misma forma por el Estado (para ello solo basta con observar la incomodidad que todavía ocasiona un indígena con

⁵ Al respecto, afirma Taylor (1997): "La tesis es que nuestra identidad está parcialmente modelada por el reconocimiento o por su ausencia; con frecuencia por el *mal* reconocimiento (*misrecognition*) por parte de otros, de modo que una persona o un grupo de gente pueden sufrir un daño real, una distorsión real, si la gente o la sociedad que los rodea les devuelve, como reflejo, una imagen restrictiva, degradante o despreciable de sí mismos. El no reconocimiento o el mal reconocimiento puede infligir daño, puede ser una forma de opresión, que aprisione a alguien en un falso, distorsionado y reducido modo de ser" (p. 293).

vestuario tradicional en muchas oficinas públicas: aunque los atiendan con cierta condescendencia, se genera la sensación de que no entienden, no saben comportarse, son sucios, etc.).

De esta forma, y para regresar a la primera pregunta, el asunto no es por qué otorgar una especial protección a los derechos de una cultura como la indígena o la afrocolombiana, sino, por el contrario, el problema es que ya otras formas culturales, las hegemónicas, están siendo garantizadas de hecho por el Estado, y lo que pasa con los aborígenes es que están en desigualdad. Luego, el imperativo de *igualdad* obligaría a protegerlas del mismo modo como se protege nuestra cultura: en sus manifestaciones, en la institucionalidad, en el lenguaje, etc.

El segundo interrogante, es decir, si el eje de la protección debe ser el individuo o la colectividad, es objeto de una controversia más amplia.⁶ El multiculturalismo tiende generalmente a responderlo privilegiando los derechos individuales, que son los que le otorgan sentido a su propuesta política. De esta forma, los colectivos son protegidos más como una manera de potenciar o asegurar derechos individuales que no se podrían garantizar de manera individual (la cultura, por ejemplo, no es solo una experiencia personal).

El punto es importante a la hora de resolver conflictos en donde colisionan intereses grupales e intereses individuales. Por ejemplo, los asuntos de libertad religiosa. Mientras un pueblo indígena puede participar de la idea de limitar, o incluso prohibir formas religiosas distintas de las tradicionales, creyentes específicos pueden invocar su derecho a practicar o incluso a hacerle proselitismo a un culto distinto. ¿A qué darle prioridad? ¿A la libertad de culto, aun a riesgo de que esta socave la cultura tradicional? ¿O a la cultura tradicional, haciendo entonces excepciones en derechos fundamentales que otros ciudadanos no indígenas no padecen?

Las corrientes interculturales,⁷ por ejemplo, denuncian cómo esta trampa lleva realmente al integracionismo. En otras palabras, el llamado *multiculturalismo* solo sería una mampara, un velo, para que no se vea la real intención política subyacente: la homogeneización de todas las culturas bajo el ropaje del individualismo liberal.

En consecuencia, lo que la interculturalidad propondrá es un respeto por las claves diferenciales de cada grupo o comunidad, desde una epistemología poscolonial que mire al Sur. Así, en la práctica, en aquellos contextos en donde los derechos

⁶ Sobre estos dos últimos puntos véase, por ejemplo, Borrero (2009).

⁷ Para los efectos de este escrito, se entienden por tales aquellas que buscan un entendimiento horizontal entre culturas. Véase, por ejemplo, Walsh (2007).

individuales prevalecen, los derechos étnicos se corresponderán con dicha lógica. Pero en aquellos contextos donde la idea de comunidad es más fuerte que la idea de individuo, los derechos étnicos deberán leerse en clave colectiva.

Finalmente, restaría el interrogante referido a las prácticas llamadas *iliberales* o *no democráticas* dentro de las comunidades étnicas. Una lectura rígida de la Constitución colombiana podría llevar a pensar, por ejemplo, que en materias como el debido proceso, la protección de menores, la participación, el principio de igualdad o libertad, etc., existen ciertos mínimos que no pueden incumplir estas comunidades o grupos invocando tradiciones milenarias o formas diferentes de relacionamiento social. Al fin y al cabo, argumentan, aspectos como la jurisdicción especial indígena, la salud tradicional u otras prácticas tienen como límite la Constitución.⁸

Con esto, llegamos casi al mismo punto de la discusión anterior: las prácticas culturales de otros grupos no liberales son toleradas siempre y cuando no traspasen los límites definidos por el mismo liberalismo democrático. O, lo que es casi igual, el multiculturalismo termina siendo un credo militante del liberalismo a nombre de la inclusión.

Por ello, la lectura intercultural supone la búsqueda de convergencia y horizontalidad entre principios que provengan de diferentes tradiciones culturales. Todas

⁸ Desde sus primeras sentencias, la Corte Constitucional en Colombia ha establecido que “pese a que la sujeción a la Constitución y a la ley es un deber de todos los nacionales en general (cp, arts. 4, 6 y 95), dentro de los que se incluyen los indígenas, no sobra subrayar que el sistema axiológico contenido en la Carta de derechos y deberes, particularmente los derechos fundamentales, constituyen un límite material al principio de diversidad étnica y cultural y a los códigos de valores propios de las diversas comunidades indígenas que habitan el territorio nacional, las que, dicho sea de paso, estuvieron representadas en la Asamblea Nacional Constituyente...”. Ello no obstante, también se reconoce que “existe una tensión entre el reconocimiento constitucional de la diversidad étnica y cultural y la consagración de los derechos fundamentales. Mientras que estos filosóficamente se fundamentan en normas transculturales, pretendidamente universales, que permitirían afianzar una base firme para la convivencia y la paz entre las naciones, el respeto de la diversidad supone la aceptación de cosmovisiones y de estándares valorativos diversos y hasta contrarios a los valores de una ética universal. Esta paradoja ha dado lugar a un candente debate filosófico sobre la vigencia de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales. Reflexiones como la de Agnes Heller conducen a rechazar el relativismo ético extremo. Para esta autora, el verdadero respeto de la diversidad cultural impone el respeto absoluto a los parámetros valorativos de las diversas culturas, y obliga a propender por un relativismo moderado en el que se admita la comparabilidad entre culturas bajo la fórmula de la tolerancia y el respeto de la especificidad cultural, salvo los casos en que esta encubra un inaceptable doble código de valores y una situación de fuerza o coacción susceptible de afectar la vida, la integridad o la libertad de la persona. La necesidad de defender unos mínimos universales éticos que permitan trascender la especificidad de las diferentes culturas y construir un marco de entendimiento y diálogo entre las civilizaciones justifica la adopción de las cartas internacionales de Derechos Humanos que, según Bobbio, constituyen “la más grande prueba histórica que jamás se haya dado del *consensus omnium gentium* sobre un determinado sistema de valores”, sentencia T-254 de 1994.

ellas portarían valores que pueden ser universalizables, no solo el liberalismo, y por ende el punto no sería definir desde otra cultura lo tolerable o no tolerable en materia de prácticas culturales, sino la reflexión conjunta sobre dichas prácticas.⁹

Sin embargo, cabe anotar que en Colombia este debate, que por lo general tiene características más bien hipotéticas, es no solo muy actual, sino complejo y de difícil resolución. La Corte Constitucional y otras autoridades jurisdiccionales han tenido que ocuparse de situaciones que van desde el examen de formas de sanción que se denuncian como castigos físicos prohibidos constitucionalmente, como los casos del fuste en la cultura nasa o el cepo en la embera, hasta situaciones como el “abandono” de niños, visto desde nuestra óptica cultural, como el de gemelos en la comunidad u’wa, o con discapacidad física, en tribus nómadas como la nukak makú.

A pesar de los interrogantes resaltados, y con cierta ambigüedad conceptual todavía presente, los derechos étnicos ya tienen carta de ciudadanía en el país, en especial para los cuatro grupos reseñados: indígenas, afrocolombianos, raizales y

⁹ Sobre este punto es importante resaltar cómo la Corte Constitucional morigeró su posición en relación con la prevalencia de la Constitución y las leyes en materia de jurisdicción indígena y se acercó a una comprensión *intercultural* del problema. En la sentencia T-349 de 1996, posteriormente reiterada con frecuencia, estableció: “Interesa aquí, particularmente, el estudio de los límites que se fijan para el ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas de manera potestativa a las autoridades de las comunidades indígenas, a la luz del principio de la diversidad cultural, pues si bien la Constitución se refiere de manera general a ‘la Constitución y la ley’ como parámetros de restricción, resulta claro que no puede tratarse de todas las normas constitucionales y legales; de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico. La determinación del texto constitucional tendrá que consultar entonces el principio de maximización de la autonomía que se había explicado anteriormente [...] El principio de maximización de la autonomía adquiere gran relevancia en este punto por tratarse de relaciones puramente internas, de cuya regulación depende en gran parte la subsistencia de la identidad cultural y la cohesión del grupo. Los límites a las formas en las que se ejerce este control interno deben ser, entonces, los mínimos aceptables, por lo que solo pueden estar referidos a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre [...] A juicio de la Sala, este núcleo de derechos intangibles incluiría solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la prohibición de la tortura. Dos son las razones que llevan a esta conclusión: en primer lugar, el reconocimiento de que únicamente respecto de ellos puede predicarse la existencia de un verdadero consenso intercultural. En segundo lugar, la verificación de que este grupo de derechos se encuentra dentro del núcleo de derechos intangibles que reconocen todos los tratados de derechos humanos, derechos que no pueden ser suspendidos ni siquiera en las situaciones de conflicto armado [...] A este conjunto de derechos habría que agregar, sin embargo, el de la legalidad en el procedimiento y, en materia penal, la legalidad de los delitos y de las penas, por expresa exigencia constitucional, ya que el artículo 246 taxativamente se refiere a que el juzgamiento deberá hacerse conforme a las ‘normas y procedimientos’ de la comunidad indígena, lo que presupone la existencia de las mismas con anterioridad al juzgamiento de las conductas. Pero claro, la exigencia en este caso no puede ir más allá de lo que es necesario para asegurar la previsibilidad de las actuaciones de las autoridades; de otra manera, el requisito llevaría a un completo desconocimiento de las formas propias de producción de normas y de los rituales autóctonos de juzgamiento, que es precisamente lo que pretende preservarse”.

gitanos. Una profusa legislación y más de 70 sentencias de la Corte Constitucional precisando el contenido de los mismos, dan cuenta de ello.

Lo que importa resaltar de este proceso es que está en un nivel diferente a los derechos culturales propiamente establecidos. Como se mencionaba al comienzo, el derecho a conservar usos y costumbres, y transformar la cultura en consonancia con los retos contemporáneos, es parte del conjunto mayor de derechos especiales en función de la pertenencia étnica. Y estos tienen como base material los resguardos, consejos comunitarios o el espacio geográfico del archipiélago de San Andrés.

Cuando los miembros de esas comunidades salen de estas fronteras físicas, llevan a cuestas, como un morral, estos derechos. Pero al llegar a las ciudades, las dificultades para garantizarlos son evidentes: ¿cómo asegurar la educación bilingüe en lengua nativa, o la medicina con base en usos tradicionales, o el rango que se trae de la comunidad? ¿Están las autoridades de una ciudad, o las del Estado, obligadas a dar cuenta de estos derechos por fuera de su medio territorial? ¿Deben conciliarse estos derechos frente a los derechos culturales de toda la población?

Los derechos culturales

Los culturales representan la cenicienta de los derechos. O la anticenicienta, si tenemos en cuenta que, de acuerdo con el estereotipo al que nos hemos acostumbrado, ella llega tarde, cuando ya la fiesta ha comenzado, y el príncipe baila, alcanza a conquistar su corazón gracias a sus encantos, pero ella debe irse temprano, antes de que el reloj marque las doce de la noche. En cambio, los derechos culturales apenas llegan, pero a nuestro juicio llegan para quedarse, pues palpitan en el corazón de los conflictos interculturales, que serán la clave de la sobrevivencia democrática.

Otros textos de esta publicación desmenuzan con mayor detalle la trayectoria y factura de estos derechos. Cuándo aparecen, cuál es su relación con otras generaciones de derechos, la dificultad para precisar su contenido, entorno y su exigibilidad, etc.

Por ahora, y como punto de partida, quisiera simplemente resaltar que la clave poblacional de estos derechos ha sido, a su vez, la menos desarrollada. Mientras que temas como los de acceso a los servicios culturales, fomento de expresiones culturales o protección del patrimonio material e inmaterial tienen ya un recorrido importante, nacional y localmente, recién ahora empieza la reflexión sobre lo que

significaría promover y garantizar modos culturales diferentes que conviven en espacios mixtos como la ciudad.

Y aun cuando de alguna manera esto supone transitar un camino similar al que hemos referido muy sintéticamente para el caso de los derechos étnicos, las respuestas que nos ofrece la teoría no son las mismas.

En primer lugar, por cuanto la definición de cultura, que ha permitido desarrollar los derechos étnicos, no es aplicable al campo de los derechos culturales. En el primer caso ha pesado una conceptualización de corte más descriptivo, que se asemeja mucho a la idea de *pueblo*. Veamos, por ejemplo, la sugerida por Kymlicka (1996, p. 36), a quien hemos acudido reiterativamente para la llamada *comprensión multicultural*:

Por mi parte, empleo los términos *cultura* (y *multicultural*) en un sentido diferente. Me centraré en el tipo de multiculturalismo derivado de las diferencias nacionales y étnicas. Como dije antes, utilizo *cultura* como sinónimo de *nación* o *pueblo*; es decir, como una comunidad intergeneracional, más o menos completa institucionalmente, que ocupa un territorio o una patria determinada y comparte un lenguaje y una historia específicos. Por tanto, un Estado es multicultural bien si sus miembros pertenecen a naciones diferentes (un Estado multinacional), bien si estos han emigrado de diversas naciones (un Estado poliétnico), siempre y cuando ello suponga un aspecto importante de la identidad personal y la vida política.

Con esta definición, el mismo autor reconoce que no les da cabida a otras formas de agrupación cultural, como las que representan las comunidades religiosas, de género o juveniles, para mencionar solo algunas de ellas.

Pero la Ley 397 de 1997, que actualmente define el marco de las responsabilidades estatales en materia cultural, en su artículo primero define la cultura como

... el conjunto de rasgos distintivos, espirituales, materiales, intelectuales y emocionales que caracterizan a los grupos humanos y que comprende, más allá de las artes y las letras, modos de vida, derechos humanos, sistemas de valores, tradiciones y creencias.

A su vez, en el mismo artículo establece que “el Estado impulsará y estimulará los procesos, proyectos y actividades culturales en un marco de reconocimiento y respeto por la diversidad y variedad cultural de la nación colombiana.

A su vez, el llamado Grupo Internacional de Friburgo ha trabajado interdisciplinariamente en una Declaración de Derechos Culturales que inspire un desarrollo integral y consistente de los mismos en las diferentes instancias e instrumentos del sistema de Naciones Unidas, y establece las siguientes definiciones en su artículo segundo:

- a) El término “cultura” abarca los valores, las creencias, las convicciones, los idiomas, los saberes y las artes, las tradiciones, instituciones y modos de vida por medio de los cuales una persona o un grupo expresa su humanidad y los significados que da a su existencia y a su desarrollo;
- b) la expresión “identidad cultural” debe entenderse como el conjunto de referencias culturales por el cual una persona, individual o colectivamente, se define, se constituye, comunica y entiende ser reconocida en su dignidad;
- c) por “comunidad cultural” se entiende un grupo de personas que comparten las referencias constitutivas de una identidad cultural común, que desean preservar y desarrollar.¹⁰

Se trata de dos comprensiones que tienen rasgos comunes y distintivos, como salta a la vista. Y no es nuestro objetivo detallar sus similitudes y diferencias. Lo que queremos subrayar es que, en ambos casos, cuando se habla de *derechos culturales en clave poblacional*, el universo es mucho más extenso del que veníamos comentando para los cuatro grupos étnicos reconocidos.

La frontera es difusa. De hecho, muchas veces la misma Corte Constitucional apela a definiciones de *diversidad cultural* en las que caben perfectamente otras expresiones que van más allá de la particularidad étnica. Pero, a la postre, siempre termina aplicándolas en dicha clave, lo que ha supuesto mantener en la práctica una comprensión más descriptiva y cercana a la idea de *pueblo*, como a la que aludíamos unos párrafos más arriba, lo que le ha posibilitado esquivar el tema de las comparaciones entre estas protecciones y otras que se derivarían de otras formas culturales identitarias.

¹⁰ “Declaración del Grupo de Friburgo” (7 de mayo de 2007, citado en Vignolo, 2009: 48).

Ahora bien, si para los derechos culturales partimos de la definición que nos ofrece la Ley General de Cultura o la Declaración de Friburgo, parece inevitable que debamos conciliar las formas de protección específicamente étnicas con otras formas culturales y modos de vida que caben perfectamente en estas definiciones, como las llamadas *tribus urbanas*, los movimientos juveniles asociados a corrientes musicales, los modos de vida que resaltan determinada condición frente al sexo o al género, las identidades grupales religiosas, etc.

En segundo lugar, y trasladándonos al ámbito urbano, no es tan fácil resolver el tema de cuáles formas culturales ya están protegidas y cuáles merecen serlo, por vía de igualdad. Pongamos el caso que nos ocupa, Bogotá, y restrinjámoslo inicialmente, a manera de ilustración, al asunto de las diferencias regionales.

En estricto sentido, la cultura propia sería la *rola*¹¹ o *cachaca*. No en la forma como se utiliza el término en la costa atlántica, que alude a todo habitante del interior del país, sino en la forma como se invoca desde la misma capital: como el bogotano raizal. Pues bien, a pesar de que esta afirmación sería incuestionable, de ello no se deduce que sea la cultura hegemónica. De hecho, sucede lo contrario. Está a punto de extinción, o ha sufrido una profunda transformación, en razón de las diferentes olas de inmigración que ha tenido la capital en las últimas décadas.

Puestos en esta situación, el asunto del fomento a expresiones culturales podría tomar varios matices. El primero, alentar las específicamente rolas, pues al fin y al cabo son las que se corresponden con la tradición de la ciudad. Pero aquí tendría vigencia el principio de que las culturas deben ser inicialmente defendidas por sus propios participantes. Y, en consecuencia, cabría preguntarse si la paulatina extinción del tradicional cachaco proviene de una inacción de quienes portaban dicha identidad. Y, de llegar a serlo, se abriría la posibilidad de debatir, por lo menos hipotéticamente, si el Estado, en este caso las autoridades de la ciudad, deben suplir esta inacción, en defensa de las generaciones futuras, y *reinventarse* o salvar la expresión o modo de vida en peligro de muerte.

El segundo matiz es suponer que la cultura específicamente *rola* se transformó, hizo tránsito a otra expresión más específicamente bogotana, fruto de la hibridación de culturas que siguió a los procesos de inmigración regional de las últimas décadas del siglo pasado. Y que, aun cuando innostrado, este modo de vida tiene

¹¹ El *Diccionario* de la Real Academia Española, en su vigésima segunda edición, acepta el término *rolo* como sinónimo de *bogotano*, y establece que este es el natural de Santafé de Bogotá.

sus particularidades o especificidades que debe descifrar y proteger (o por lo menos esto último) la autoridad capitalina.

De cualquier manera, ninguno de estos escenarios afecta la pregunta por el aliento a otras formas de expresión cultural, como las paisas o las indígenas, diferentes a los muiscas y sus descendientes directos o indirectos. ¿Tiene sentido el simple planteamiento hipotético del problema? Al fin y al cabo, estas expresiones no son autóctonas, y los miembros individuales que las alientan emigraron a Bogotá aceptando los riesgos de perder su cultura de origen.¹²

De esta forma, ¿cuál sería el contenido de una protección a las culturas regionales como la santandereana, la costeña o la raizal sanandresana en el marco de una ciudad como Bogotá? ¿Qué es lo exigible, o lo que podría y debería demandarse de las autoridades y jueces capitalinos?

En este punto, la respuesta más general apunta hacia las expresiones festivas, musicales o artesanales, con lo que se corre el riesgo cierto de folclorizar la cultura. Al fin y al cabo, es más fácil promover la cumbia que alentar un modo de vida como el costeño, que ve reducidas sus posibilidades de manifestación por cuestiones tan evidentes como la del clima. Y seguiría rondando en el aire el interrogante sobre sí, conscientes de ello, cuando las personas que componen el grupo emigraron, renunciaron tácitamente a replicar su modo de vida en la capital.

A esta posición relativamente extrema podría contestársele desde los aportes tributarios, por ejemplo. Es cierto que las personas de otras formas culturales aceptaron emigrar a Bogotá poniendo voluntariamente en riesgo la fortaleza de sus lazos culturales autóctonos. Pero desde que llegaron han estado aportando al erario público distrital, lo que ameritaría que se les tuviera en cuenta a la hora de distribuir las prioridades de la cosa pública.

Pero, entonces, ¿el fomento a otras culturas estaría determinado por el peso poblacional de sus colonias, o por el peso patrimonial, dado que en ese caso sus aportes podrían ser mayores? ¿Cómo encontrar una línea de equilibrio que permitiera hablar de *equidad*? ¿Este se estructuraría a partir de acciones afirmativas, que implicarían una iniciativa pública hacia el fomento de dichos modos de vida, o negativas, en el

¹² En estos casos se presenta un fenómeno similar al que supone afirmar que inmigrantes de otros países, como los latinos o musulmanes, deben tener estatutos de derechos en países como los europeos o norteamericanos, lo que se ha denominado en lenguaje técnico *derechos pluriétnicos*. Por supuesto, aquí no se trata exactamente del mismo evento, pues al fin y al cabo no existe una prohibición explícita de atravesar fronteras regionales, salvo las restricciones adoptadas para la residencia en el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

sentido de movilizar la cosa pública solo ante evidencias de discriminación o racismo contra esas formas culturales?

Nótese cómo, de cualquier manera, el foco de la discusión que manteníamos en el caso de los derechos en clave étnica se mantiene en términos de consistencia, pero se desplaza en lo correspondiente al ámbito protegido. Me explico: siguiendo las pautas liberales, es definitivo que cada persona que se asienta en Bogotá tenga la posibilidad de desplegar sus capacidades para orientarse hacia la realización de un proyecto de vida bueno, que no solo le aporte individualmente, sino en términos colectivos. Y es innegable que para ello cuenta mucho el apoyo que se dé a las culturas de origen, sean estas de corte occidental (santandereanos, opitas o pastusos) o de corte ancestral (indígenas, afrodescendientes). Pero el punto de equilibrio solo podría ser definido en una deliberación pública más profunda, sobre la que hasta ahora estamos tomando conciencia.

De cualquier manera, y es lo que quisiera resaltar es este apartado, el ingreso del componente de cultura regional, no necesariamente opuesto pero sí diferente al étnico, también supone un desplazamiento del foco de atención. Hasta el momento, la protección que se establece en esta materia se ha enfocado exclusivamente a la protección de minorías étnicas, y con ello se cree cumplido el cometido en materia poblacional. Pero esta posición parece reduccionista y parcial, pues no pareciera tener un sustrato teórico suficiente para excluir las otras formas de expresión cultural, atendiendo a la amplitud de la comprensión de la cultura y sus derivados, a los que hemos aludido.

Quizá por ello también sea consistente la crítica, en el sentido de advertir que la política pública enfocada solo en minorías (en este caso, las étnicas), por muy urgente que sea, puede servir fácilmente de mampara o excusa para excluir del paquete a las mayorías necesitadas; o las consideraciones que alertan sobre cómo el mestizaje, otrora aliciente para las políticas integracionistas, hoy en día se ofrece como una receta equivocada a la hora de demandar derechos.

Sin embargo, tampoco es tan nítido el camino opuesto. Ya hemos visto cómo las fronteras de las llamadas *culturas regionales* son porosas. No es fácil establecer dónde nace y dónde termina el mundo paísa, o el valluno. Y si se acepta en bloque, tarde o temprano aparecerá el problema de las diferencias en medio de la igualdad, corazón en últimas de los derechos culturales. Así, por ejemplo, si se reconocen los términos mayores de protección por la vía regional, el tono de la especificidad de las culturas objeto de proyección puede multiplicarse sensiblemente si se incluyen, por ejemplo, las formas culturales de pueblos o municipios, y no solo de macrorre-

giones. ¿Hasta dónde es sensato o posible llegar en esta materia? Nuevamente, solo un debate público abierto e informado puede dar respuesta a estos interrogantes.

Otras claves poblacionales

Nuestro marco de análisis se torna más complejo a medida que incluimos otras formas culturales o modos de vida asentados en lo musical o artístico (tribus urbanas), lo deportivo (barras bravas), lo sexual (movimiento *gay*) o lo religioso (las iglesias cristianas). Porque es totalmente plausible que un muchacho cundiboyacense, emo, hincha de Santa Fe, homosexual y evangélico necesite el aliento de las cinco formas o expresiones culturales para desarrollar su proyecto de vida.

Por supuesto, previamente sería necesario diseccionar cada una de estas categorías o grupos y ver en qué medida no solamente son consistentes con la conceptualización que se nos ofrece de *cultura*, *identidad* y *comunidad*, sino ameritan por la vía de la igualdad una protección similar a las que hemos venido delineando.

Empecemos con las expresiones musicales, donde paulatinamente se ha dado el paso del gusto por géneros específicos, especialmente en el campo del *rock*, entendido en sentido amplio, a modos de vida asociados a ellos. Los años sesenta del siglo pasado vieron aparecer, y de algún modo fenecer, a los *hippies*. Lo interesante era que se trataba de una especie de contracultura. Sus participantes querían todo, menos la protección del Estado. Rechazaban la tutela de lo público, se alejaban de la autoridad establecida, su ideal estaba en un mundo comunitario, en paz con los espíritus, la naturaleza, el sexo, la exploración de los sentidos y la droga.

La pregunta es si aun en ese contexto lo público debe actuar, por lo menos para evitar formas de discriminación contra quienes se proclaman contestatarios —que fácilmente pueden pasar, con los años, a ser nadaístas, anarquistas o punketos—, pero tienen reivindicaciones que se asemejan, en el plano político, a la libertad de ideas que los antidemócratas, en un mundo signado por la democracia como mecanismo para la toma de decisiones, proclaman necesaria; o si en estos casos debe establecer cierto paralelismo con las reivindicaciones indígenas, que parecemos prestos a apoyar sin tanta disquisición.

Un reto diferente lo constituye el aliento a expresiones aún más efímeras, como las de los *emos*. La mayoría de quienes siguen el movimiento son menores de edad, se mueven entre el mundo virtual y el real, adoptan una vestimenta marcada por la moda, no esconden sus preferencias por la corrección estética o el culto a lo

artificial, y tienen cierta propensión a la tristeza colectiva. Para los adultos, se trata simplemente de una etapa, de una especie de posadolescencia necesaria pero pasajera. En ese sentido, parecería que destinar dineros públicos a alentar expresiones de ese calibre sería como gastar pólvora en gallinazos, máxime cuando podría probarse que muchos de sus integrantes engrosan las cifras de suicidios juveniles.

Pero, haciendo de abogado del diablo, ¿quién tiene la vara que mide lo importante y lo accesorio? ¿Existe, o debiera existir, una especie de tribunal o instancia que permita discernir que el apoyo de la cosa pública sea solo para expresiones culturales buenas, y que deben rechazarse aquellas que de manera directa o indirecta emparenten con la drogadicción, el desenfreno, la lujuria, la depresión o la locura?

Porque en este campo las paradojas pululan. Muchos de los que están dispuestos a levantar el dedo acusador contra el *rock* (cultura satánica), los *punk* (cultura desadaptada), los *skinheads* (cultura violenta) o los salseros (cultura sexual) lloran de emoción con la *música de planchar* (nominación en la que ha devenido la llamada *música romántica* de los años sesenta), reconocen que ella los marcó desde su niñez o juventud y no tienen reparos en aceptar que gracias a ella se formó su identidad, décadas después de que Adamo, los Ángeles Negros, Sandro y Rafael son apenas una curiosidad mediática.

Por supuesto, el plano se complica cuando introducimos expresiones culturales marcadas por otras particularidades, que de igual forma marcan identidades y asignaciones grupales. Piénsese, por ejemplo, en el caso de las barras bravas. Dice la sabiduría popular que la devoción a un equipo de fútbol es la única prueba fehaciente de la fidelidad. Uno cambiará de todo en la vida, parece ser, menos de equipo. Y en Bogotá existen dos grandes pasiones de dicha índole: Millonarios y Santa Fe. Pero, por asuntos de la emigración y de la inescrutable adopción de preferencias, Bogotá también es seguramente la sede de los segundos conglomerados numéricos de hinchas de equipos como Nacional, Medellín, Junior o el mismo Pasto.

Aun cuando les resulte exótico a quienes no se ven tocados por este modo de vida, los hinchas de todos estos equipos viven el día a día en torno a los 90 minutos en que sus 11 preferidos se juegan el destino cada semana. Algunos se reunirán en calles, plazas o residencias cercanas para organizar toda la parafernalia que implica ir al estadio: desde cánticos y banderas hasta dinero para la entrada de todos. Otros prepararán con inverosímil pulcritud la pinta que evidencie la devoción, al tiempo que no faltan quienes no se pierden ni un entrenamiento, ni una declaración de los héroes coyunturales que alinean apenas por meses en las toldas de esa forma global de capitalismo deportivo.

¿Esta es una forma de vida que requiere el aliento de dineros públicos? Si no se les otorga, ¿estaríamos ante una forma de discriminación que no resiste la comparación con la atención que se despliega, hipotéticamente, para el fomento de otras formas culturales? Evidentemente, quienes no encuentran explicable la pasión que despiertan 22 hombres en calzoncillos en pos de un balón, nunca entenderían por qué sus impuestos irían a parar en el aliento de culturas de dicha índole, máxime si el apoyo no se restringe a los seguidores de los equipos históricos de la capital y, por el contrario, se extiende a seguidores de “la mechita” o del “doblemente glorioso”. Pero, desde las definiciones a las que hemos aludido continuamente, ¿habría forma de negar u ocultar que se trata de expresiones culturales que deben ser protegidas?

Y, a medida que transitemos hacia otras formas de creación de las identidades individuales y grupales, nuestras preguntas crecerán y crecerán. Si entramos en el plano religioso, más allá de la libertad de culto individual, seguramente nos toparemos con el asunto de la hegemonía católica y las nacientes expresiones de cristianismo no romano ni clerical. Pero ambos cerrarán filas si se trata de debatir el punto de los llamados *cultos diabólicos*, lo que a su vez nos obligará a pensar si en ese caso estamos realmente en presencia de conductas delictivas (que bien se pueden presentar en estos y otros cultos, como lo ha demostrado la pederastia), o si estamos ante un juicio moral de mayorías (al diablo no se le puede adorar, aun con mero misticismo).

Este primer aspecto nos da cuenta, entonces, de cómo el diálogo intercultural, si se toma en serio y en sus diversas consecuencias, conduce necesariamente a asumir con mucha firmeza y cautela el asunto de la promoción del diálogo horizontal entre las diversas culturas o formas de vida, o del equilibrio entre la promoción de unas formas culturales hegemónicas y otras minoritarias o marginales.

La agencia como emergencia

Ahora bien, podría responderse que esta cuestión en un asunto prioritario de los propios miembros de esas culturas y su agencia pública. Es decir, que las formas culturales que sean protegidas en clave poblacional deben ser aquellas en donde sus mismos integrantes están no solo interesados en mantener y dinamizar esas formas, sino en discutir formas de promoción pública de las mismas. Algo parecido a llevar a este terreno el famoso aforismo de que el que no llora no mama.

Ha sido una historia relativamente pública, o quizás sea uno de los mitos urbanos, el hecho de afirmar que el nacimiento de una expresión como Rock al Parque obedeció a una estrategia de la Administración Pública para generar cierta distensión entre expresiones juveniles musicales enfrentadas: los del *pogo* contra los metaleros, o los clásicos contra los del *hip hop*. Y, en un festival de tres días y con distintas tarifas y ceremonias de selección y exclusión, hubo un poco de todo. Pan y circo que luego se extendió a otras expresiones, como las de Jazz al Parque, Salsa al Parque, Ópera al Parque o el Tortazo Reggae —aun cuando en estas últimas la separación entre estrategia pública y agencia de actores ya no es tan clara—.

A la sombra de esta experiencia fueron emergiendo exigencias por el fomento o participación pública de otras expresiones culturales de diferente pedigrí. Mientras los raizales de San Andrés rasguñaban algunos recursos para su semana, el Día de la Afrocolombianidad se extendía también a una semana de conmemoración, con sede incluida. La Marcha del Orgullo Gay también fue adquiriendo la estampa de conjunto de actividades conexas, así como los ciclos de Cine Rosa, y hasta el San Pachito chocoano o el desfile de los Castañeda en Bogotá, preludio del Carnaval de Blancos y Negros pastuso. Y hasta el Carnavalito barranquillero habría podido obtener carta de ciudadanía, de no ser por bochornosos comportamientos del pasado.

Más allá de las racionalidades por las cuales todas estas expresiones hayan obtenido fondos públicos para su realización o fomento, asunto que tiene más que ver con la agencia de sus impulsores que con el desarrollo de una política pública coherente en la materia, el punto es que tarde o temprano llegan a una consolidación tal que hacen nacer la pregunta de si de ser acciones coyunturales de acción pública pasaron a convertirse en expresiones de una aplicación de los derechos culturales evidenciados en política pública.

¿Han adquirido los jóvenes el derecho exigible a Rock al Parque de la misma manera que lo han hecho los emigrantes del Chocó al financiamiento parcial de su San Pachito? Estos son temas frente a los cuales, nuevamente, no existe una respuesta obvia o inmediata, y que solo podrán elucidarse luego de un debate público e informado.

Pero, anclados en este punto, quisiera comparar lo que ha sido esta lógica de impulso, centrado a mi manera de ver en la agencia, frente a lo que ha sido el desarrollo de lo que denominaré *la comparsa*.

Para entender su extensión es necesario reconocer de entrada que lo que han buscado las diferentes expresiones culturales, tanto regionales como musicales, o incluso religiosas, no se expresa necesariamente en términos de mantener una forma

cultural compleja (por ejemplo, que la forma de vida paisa en cuanto tal pueda ser vivida en Bogotá), sino en matices de algunas expresiones: que en algún acto público les sea posible mostrar la tradición de los silleteros de la Feria de las Flores, o de las marimondas barranquilleras, o de las palmas de Semana Santa. Y en términos más cotidianos (al fin y al cabo, cuando se trae el Carnaval de Barranquilla o el de Pasto, se empieza reconociendo que no son de acá, así fortalezca el orgullo de sus paisanos emigrantes) lo que se termina propiciando es la fusión de expresiones culturales en unos escenarios locales y distritales. Hoy en día, en cualquier localidad de Bogotá existen grupos de danza de cumbia o currulao, pero también de tango o de zanqueros, y esos grupos son cruciales a la hora de pensar y organizar las comparsas.

Hace apenas unos 20 años no existían comparsas en Bogotá. De igual forma, era plenamente exótico hablar de *carnaval* o de *festival público* en la ciudad, salvo lejanas reminiscencias de la década de los sesenta, cuando los estudiantes universitarios tenían una festividad de este tipo. Hoy, aun cuando con tropiezos, ninguna de esas expresiones nos es extraña. Por supuesto, nunca hablaremos de un carnaval como el de Río de Janeiro. Pero anualmente se repite el Festival de Verano, quizás con la misma fuerza con que en las festividades por el cumpleaños de la ciudad o en la Caminata por la Solidaridad aparecen y desaparecen comparsas que les dan colorido e identidad a desfiles que antes eran simplemente imposibles de imaginar.

Ahora bien, si seguimos la evolución de estas en los últimos años, veremos cierta coincidencia entre la forma de garantizarles aportes públicos, modestos pero constantes, y la consolidación de ciertos grupos por localidad, que han terminado ganando tradición y fortaleza en la puesta en escena de sus comparsas: Bosa, Suba, La Candelaria, para mencionar algunas.

La escenificación arquetípica de las comparsas locales incluye una combinación algo ecléctica tanto de formas escénicas (teatro, baile, video, *performance*, zancos), como de bailes y expresiones regionales (cumbia, mapalé, joropo, bambuco o hasta tango). Por esta vía, es casi imprescindible en un desfile de esta índole la secuencia de antiguos personajes o mitos bogotanos, algo de son de negros, disfraces típicos de clima caliente, torsos desnudos pintados de colores, mucho de payasos e hileras de bailes de estirpe regional, que bien pueden ser joropos, sanjuaneros o currulaos.

Muchas de esas comparsas desfilan, a su vez, en eventos de marcado carácter regional o étnico, como las del Día de la Afrocolombianidad, la Semana Raizal, el San Pachito, el desfile de los Castañeda o los remedos de la Batalla de Flores. Es decir, pueden ser al tiempo parte de un esfuerzo mayor de carácter local o un toque específico de lo regional o lo étnico.

Esta tensión entre hibridación y mantenimiento de lo propio en tierras extrañas se le escapa a la acción pública y termina mostrando lo que venimos comentando: el empuje de las diversas agencias de los actores involucrados. Como el Festival de Cine de Bogotá, o la Semana de Cine Rosa.

El punto es: ¿cuándo deja de ser oportunidad (obtenida por méritos, insistencia o palanca) y se convierte en derecho? ¿Debe la ciudad transitar en el sentido de fortalecer las expresiones de lo externo, de lo que quedó allá, en otras poblaciones, o proponer la hibridación como reto y como camino? Y, en este orden de ideas, ¿es la comparsa, precisamente, la metáfora sugerente y seductora hacia donde debería enfocarse la acción pública?

Como en el caso anterior, no existe una respuesta buena o equivocada a estas preguntas. Lo que se requiere es una deliberación pública a partir de la cual crear puntos de equilibrio en los que la agencia tenga una contrapartida en un diseño participativo de la política pública en clave de equidad, especialmente cuidadosa con aquellos grupos que por encontrarse en condiciones de vulnerabilidad no pueden desarrollar una agencia en torno a sus propias necesidades. De lo contrario, la política pública termina premiando a quienes más se mueven, y estos van consolidando las hegemonías que después se le reclaman a la política pública.

Bogotá como territorio

Finalmente, quisiera dedicar un reducido espacio a reflexionar sobre el tema del territorio, o de los territorios. Con el tema de los derechos étnicos me parece que quedó claro cómo este es el que permite articular una gama de otros derechos, incluidos los culturales, específicos a dicha forma de vida.

Si bien no es la única clave determinante, es indudable que el territorio es definitivo para la sobrevivencia de pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas o raizales tradicionales. Si se quiere, a partir de este toman sentido otras demandas más específicas (salud, educación, vivienda), y mientras este no sea otorgado, son precarios todos los demás. No en balde, por tanto, la clave de la sobrevivencia centenaria de nuestros antepasados indígenas se inscribe en esa tensión permanente entre apropiación y reconocimiento o extensión de sus territorios originarios.

Ahora bien, esta demanda de reconocimiento en clave territorial se pierde al pensar el tema de los derechos culturales de la forma en que hemos venido tematizándolos. ¿Para quiénes es el territorio de Bogotá? ¿Bogotá es un territorio que tiene

similares características para sus habitantes? O son localidades sumadas anárquicamente, siguiendo el juego de un capitalismo especulativo y de las tensiones entre ricos y pobres, terratenientes y los sin tierra.

El punto es importante porque, además, puede resultar central a la hora de evaluar las acciones públicas en materia de conservación del patrimonio material, e incluso del inmaterial. Veamos: ¿las casas de La Candelaria o de Teusaquillo se conservan como una manera de preservar las formas de vida de los primeros conquistadores/fundadores o de la élite republicana rola? ¿Deben tener la misma connotación de espacio público el territorio del parque de la 93 y el de la plaza de Bolívar? ¿Tendrían que ser declarados bienes de conservación patrimonial las casas de Policarpa Salavarrieta o del barrio El Motorista, por ejemplificar momentos complejos de la lucha por la vivienda en la capital?

Vayamos más lejos: dadas las lógicas internas de poblamiento, ¿sería viable postular microterritorios con énfasis culturales? La pregunta alude tanto a la concentración poblacional del desplazamiento (por ejemplo, está documentado que las comunidades indígenas y afrocolombianas buscan cercanías posmigracionales), como aquellas que expresan otras lógicas: Chapinero para la comunidad *gay*, la Alameda para la travesti.

Este último evento se superpone apenas con la experiencia barrial o local que supone ciertas adscripciones culturales. Por ejemplo, entre jóvenes de barrios populares hay cierto orgullo por ser de Ciudad Bolívar o de San Cristóbal, y a este sentimiento, de una manera suave o leve, se le asimila cierta forma de ser o comportarse, de la misma forma que entre jóvenes de clase media alta se da el mismo fenómeno de territorialidades, como ocurre en Niza, Pablo VI o Cedritos. Entre otras razones, varias de las peleas que enfrentan a estos grupos están ligadas a cierta idea de territorialidad inviolable, y en su interior se producen y reproducen “galladas” o “parches” con un acendrado sentimiento local. Esto se expresa en el hecho, por ejemplo, de que esos mismos jóvenes saben cuándo transitan por terrenos extraños, no por desconocidos sino por ser ajenos o no propios. Y qué decir de los conjuntos cerrados, que fortalecen dicho sentimiento con porteros, guardas y claves o permisos de ingreso.

De esta manera, pensar el territorio desde esta lógica supone algo que va más allá de la propiedad y toca modos de vida, aun cuando no de forma tan definitiva como ocurre con otras comunidades, como la indígena. Pero no es despreciable, porque en últimas, para un habitante de la ciudad, su identidad se forma entre su lugar de residencia, las espacialidades que concentran a sus grupos de referencia

(cotidianos, deportivos, rumberos, de estudio, de trabajo, etc.) y las transgresiones de dichos espacios (todos nos perdemos de vez en cuando en esta inmensa ciudad, y la sentimos a veces ajena, así como todos ubicamos zonas de peligro que es mejor no visitar a menudo, pero cuyos límites traspasamos de cuando en cuando).

Ahora bien, más allá de la experiencia sociológica o antropológica que acabamos de vislumbrar, es importante pensar si estas particularidades atravesadas por el territorio se traducen en protecciones específicas de derechos o en política pública —lo que no parece tan descarriado—. Si a fin de cuentas ya protegemos diversos espacios de patrimonio material inmueble, ¿por qué no estas expresiones de patrimonio inmaterial?

Por supuesto, para que se dé ese tránsito, dichas formas culturales no pueden ser pensadas simplemente como patrimonio (algo que hay que conservar), sino como formas vivas en tránsito y readecuación, y en buena medida el fomento de estos modos de vida resulta conectado o interrelacionado con las formas mismas de protección que les otorguen sus propios partícipes.

Al respecto, varios ejemplos: líderes barriales de La Perseverancia promocionaron hace algunos años diversas actividades de grafiteros, no solo para “marcar territorios” de especial significación en el barrio (la plaza de mercado, los accesos tradicionales, etc.), sino como una forma de generar pertenencia territorial y con ello disminuir agresiones a los habitantes del sector (robos, asaltos, matoneo). Esta actividad, en su momento, fue patrocinada con algunos dineros oficiales, aun cuando rápidamente ello se volvió un problema (así como el famoso Festival de la Chicha) por connotaciones de ilegalidad que pudieran denunciar algunos a dicha modalidad (¿es válido hacer grafitis en lugares públicos con dineros públicos?, ¿o vender la chicha, que está comercialmente prohibida, con aportes oficiales?).

Actividades de similar factura se han promocionado en localidades como Suba y Bosa, especialmente para fomentar la creatividad de los jóvenes hiphoperos y de paso mantenerlos alejados de las drogas. Su trabajo, las formas y colores que utilizan, son una forma temporal de territorialidad que jóvenes del mismo movimiento reconocen, siendo de otras localidades, aun cuando rápidamente desaparecen, pues los chicos se convierten en adultos, y la pintura y los símbolos cambian.

Un tercer ejemplo que se me ocurre, solamente a título de ilustración y provocación, es el que supone la existencia de artesanos que dan el paso de la mera ocupación del espacio público a formas de espacialidad que reflejan directamente sus modos de vida. La avenida 19, en el pasado, ha sido escenario de dicho fenómeno: cuadras enteras de jóvenes que no solo venden su producto, sino que allí lo manu-

facturan, al tiempo que tocan guitarra, cuidan de sus hijos, fuman marihuana y se cortejan entre sí. Es decir, configuran una especie de comuna pública que funciona en horario extendido de oficina. Y algo similar acontece hoy en día con los mercados de las pulgas, el “septimazo” o algunos parques y plazas, como la de Lourdes. En algunas de estas experiencias de localización ha mediado dinero público, bien en la ambientación, relocalización o delimitación de espacios.

A diferencia del caso de los derechos étnicos, de cualquier forma en estos eventos lo que vemos es de qué manera un territorio más extenso, y en el cual se tienen expresiones de muy diversa índole, puede ser repensado en clave de consolidación de expresiones culturales. Este es un debate que apenas se abre y que, como en los eventos anteriores, requiere de una amplia deliberación pública.

A manera de conclusión

De la breve argumentación que hemos venido introduciendo queda en el aire esa sensación de que al hablar de *derechos culturales* nos acercamos a un campo relativamente inexplorado, pero muy promisorio. Me inclino a pensar que el desarrollo de estos se irá fortaleciendo en clave poblacional y urbana, sin demeritar sus otras dimensiones, como la patrimonial o la artística. Entretanto, los derechos étnicos se fortalecerán en territorios rurales, con asentamientos tradicionales y grupos locales relativamente homogéneos.

Por ahora no vislumbro una frontera clara entre los derechos culturales y los étnicos. Pero es evidente que estos últimos requieren todavía precisiones, en especial en lo relativo a las poblaciones. A lo largo de este texto he intentado mostrar implicaciones factibles de tomarse en serio la diversidad de estos modos de vida, que superan en mucho a los étnicos, que hasta ahora son los que se nos aparecen de forma más evidente.

También he querido evidenciar que esta idea de poblaciones marcadas por identidades culturales es diferente a la lógica tradicional de la política pública, que ha venido especializándose por grupos etarios (políticas de niñez, juventud, adultos y adultos mayores) o por grupos que tienen características especiales (género, LGBT, discapacidad, habitantes de la calle, habitantes en prostitución, etc.).

No se quiere con ello señalar que deba hacerse el tránsito de una hacia otra. Por el contrario, parece que son dos formas de generar políticas públicas diferenciadas,

en especial en lo atinente a la participación y representación de los grupos sobre los que se busca hacer recaer los beneficios de dichas políticas públicas.

En este contexto, se ha sugerido la idea de pensar la comparsa como metáfora tanto de estos derechos como de la política que los sustente, en la medida en que ella representa una hibridación dinámica de diferentes tradiciones y formas de apropiarse la ciudad y estar en ella.

Finalmente, creo que en todo este movimiento será determinante la agencia y autoafirmación de los grupos afrodescendientes urbanos, y no por ser mayoría poblacional, pues su número porcentual sigue siendo minoritario en Bogotá, en comparación con otros grupos poblacionales. Más bien se trata de significar la importancia de que ellas hayan ido pasando de una visibilidad marginal rural a una actuación urbana en áreas lejanas a la reivindicación estrictamente territorial. Si logra consolidarse esta tendencia, que pasa de demandas de no discriminación a acciones afirmativas específicas, será un actor emergente muy fuerte para las decisiones de política cultural urbana, pues al tiempo que se debate su identidad, obligará a un debate público más fino con otras poblaciones, como se mostró con el caso de las pertenencias regionales o juveniles.

Esta potencialidad no la veo, por ejemplo, en la reivindicación indígena, que al fin y al cabo no despierta las susceptibilidades ni las dudas identitarias que genera el caso de la afrocolombianidad y sus demandas. Y ello sin aludir a los ejemplos en que estas últimas son o tienden a ser mayoría, como ocurre en Cali, Tumaco o Buenaventura, o donde mantienen una presencia importante, como Cartagena, Medellín o Barranquilla.

Es curioso, en este sentido, que la emergencia misma de lo que podría llamarse *la cuestión afro* alerte a las otras culturas, tanto regionales como de modos de vida, sobre eventuales favorecimientos. Curiosamente, algunos la consideran una forma de racismo, y otros no ven diferencias sustantivas en ello, a pesar de que pobreza, racismo y marginalidad en el país hayan sido tradicionalmente negros.

Finalmente, es necesario profundizar el debate sobre construcción de política pública en la ciudad. Durante las últimas administraciones hemos asistido a un tira y afloje entre servidores públicos y ciudadanía en general, que está lejos de resolverse. De tanto en tanto, los primeros asumen que los diseños de política pública son de su competencia, y restringen la participación de la sociedad civil a momentos episódicos y poco determinantes. A veces, la Administración local consume esfuerzos y recursos en propiciar la participación ciudadana, con respuestas muy pobres en

materia de asistencia e ideas. El tema de los derechos culturales resulta privilegiado para desarrollar un trabajo conjunto en esta dirección.

Por la esencia y naturaleza misma de ellos, así como de las políticas que los sustenten en la práctica, su construcción colectiva y participativa es insustituible e inaplazable.

Referencias bibliográficas

- Borrero, C. (2004). *Multiculturalismo y derechos indígenas*. Bogotá: Cinep.
- (2009). “¿Multiculturalismo o interculturalidad”. En D. Carrillo González y S. Patarroyo Rengifo (eds.), *Derecho, interculturalidad y resistencia étnica*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Kimlicka, W. (2003). *La política vernácula: nacionalismo, multiculturalismo y ciudadanía*. Barcelona: Paidós.
- (1996). *Ciudadanía multicultural*. Barcelona: Paidós.
- Taylor, C. (1993). *El multiculturalismo y “la política del reconocimiento”*. México: Fondo de Cultura Económica.
- (1997). *Argumentos filosóficos: ensayos sobre el conocimiento, el lenguaje y la modernidad*. Barcelona: Paidós.
- Vignolo, P. (ed.) (2009). *Ciudadanías en escena: performance y derechos culturales en Colombia*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Walsh, C. (2007). “Interculturalidad y colonialidad del poder”. En S. Castro y R. Grosfoguel (eds.), *El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores.

Anexos

Lineamientos básicos para pensar en una política orientada a la realización de los derechos culturales

Anastasio Mitjans Frontela

El propósito de este documento es enunciar algunas reflexiones que, con ocasión de mi experiencia en la Unesco, considero relevantes en el momento de definir los lineamientos de una política cultural que tenga como eje articulador la realización de los derechos culturales. Para tal efecto, presento en primer lugar los principios generales que deben ser tenidos en cuenta en el diseño e implementación de una política de este tipo. En segundo lugar, me refiero a la promoción y animación socio-cultural como vía para la realización de los derechos culturales. Y en tercer lugar, expongo algunas consideraciones sobre los procesos culturales de acceso y participación como vías para el ejercicio ciudadano de los derechos culturales.

Principios generales que deben orientar la protección de los derechos culturales

El ejercicio eficaz de los derechos culturales solo será posible en la medida en que se cumplan determinados principios, entre los cuales se destacan los siguientes:

1. *Rescate y reafirmación de la identidad cultural.* La identidad cultural de un pueblo se conforma a través de su historia y del conjunto de obras que la explican. Es el conjunto de peculiaridades que nos hace algo distinto, que nos identifica. En este sentido, es una manera de afirmar el carácter original. Cuando hablamos de *identidad cultural* como derecho, estamos hablando, pues, de la prerrogativa de abogar por ser quienes somos y por que nos vean así.

Según Amadou-Mahtar M'Bow, quien fuera presidente de la Unesco,

La identidad cultural parece plantearse hoy como uno de los principios motores de la historia. Lejos de coincidir con un repliegue sobre un acervo inmóvil y cerrado en sí mismo, esa identidad es un factor de síntesis viva y original perpetuamente recomenzada. De este modo, representa cada vez más la condición misma del progreso de los individuos, los grupos, las naciones, pues es ella quien anima y sostiene la voluntad colectiva, suscita la movilización de los recursos interiores para la acción y transforma el cambio necesario en una adaptación creadora. [M'Bow, 1983, p. 5].

2. *Conservación y revitalización del patrimonio cultural.* El patrimonio es la expresión más importante de la identidad cultural y de la afirmación de las naciones. Comprende los bienes y valores que resultan de la creación humana o de la evolución de la naturaleza y tienen especial relación con la historia, la literatura, la educación, el arte, la ciencia, la flora, la fauna y la cultura en general. Conservar, revitalizar y preservar el patrimonio cultural equivale a defender lo propio.
3. *Unidad y variedad cultural.* Este principio exige estimular la aparición de nuevas obras, capaces de expresar en su riqueza y variedad los distintos aspectos de la vida nacional; obras que no ignoren ni marginen la realidad, sino que la expresen en toda su complejidad con la más alta calidad. Exige además la existencia de escenarios para la expresión de los diferentes usos,

preferencias, costumbres, tradiciones y manifestaciones culturales que nos identifican y conforman ese sentido de una unidad como síntesis de la diversidad cultural.

4. *Proyección democrática popular.* Es el principio que expresa y exige que para asegurar la democracia y los derechos culturales es imprescindible garantizar que todas las personas tengan acceso a las diferentes manifestaciones artísticas y puedan asistir a espectáculos e instituciones culturales de honda raíz popular y del más alto rigor técnico posible.
Sin esta masividad en la participación del goce estético, difícilmente se puede hablar de *derechos culturales* desde una perspectiva de democracia popular.
5. *Proyección universal.* Este principio plantea y exige el derecho a tener y defender nuestra identidad cultural, pero al mismo tiempo, a abrirnos al resto del mundo. Se trata del derecho de aspirar a la universalidad, es decir, el derecho a integrarnos en planos de igualdad con el movimiento cultural internacional. El acervo cultural de cada país se enriquece cada vez más con el contacto con las creaciones y actividades de otros países.
6. *Dimensión cultural del desarrollo.* Es el principio que reconoce y plantea que la cultura es la clave para el desarrollo humano. Por lo tanto, la dimensión cultural del desarrollo debe ser el eje de las políticas públicas encaminadas a los cambios y transformaciones económicas y socioculturales de los pueblos. Del derecho humano a la cultura se derivan el derecho de las culturas a ser protegidas y promovidas, como elemento inseparable de la condición del ser humano.
7. *Protección de la diversidad cultural.* La diversidad cultural es para el género humano tan necesaria como la diversidad biológica para los seres vivos. Constituye el patrimonio común de la humanidad y debe ser reconocida y consolidada en beneficio de las generaciones presentes y futuras. Incluye la multiplicidad de formas en que se expresan las culturas de los grupos y sociedades. Su garantía implica la protección de las diversas expresiones culturales que constituyen el patrimonio cultural, así como de los distintos modos de la creación, producción, difusión, distribución y disfrute de tales expresiones. La diversidad cultural, entendida como un proceso dinámico, puede convertirse en una poderosa fuerza impulsora que renueve las estrategias de la comunidad internacional con miras al desarrollo y la paz, con base en el respeto de los derechos humanos.

La aplicación y consideración de los derechos culturales, como componente fundamental de los derechos humanos, implica reconocer que estos derechos emanan del tejido mismo de las culturas; desde esta perspectiva, la diversidad cultural y el diálogo intercultural son fuerzas impulsoras esenciales para fortalecer el consenso sobre los fundamentos universales de los derechos humanos, y entre ellos, los derechos culturales.

Por eso, es desde la interculturalidad, y no a partir de la oposición entre la diversidad cultural y los derechos humanos, que debe ser comprendida una de las disposiciones básicas de la Declaración Universal de la Unesco de 2001, sobre la Diversidad Cultural, según la cual “Nadie puede invocar la diversidad cultural para vulnerar los derechos humanos garantizados por el derecho internacional, ni para limitar su alcance”.

La promoción y animación socio-cultural como vía para la realización de los derechos culturales

Según lo dispuesto en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales, los derechos culturales comportan el derecho a acceder a los progresos intelectuales y científicos de la sociedad, y a participar en la vida cultural. Esto implica la participación masiva y protagónica de la población en un movimiento de alta calidad artística, el desarrollo de la percepción y la sensibilidad estética y la imaginación humanas, el acercamiento de la población a las actividades artísticas y a las costumbres, bien como creadores y/o como espectadores activos y conscientes.

Con un mayor grado de detalle, puede decirse que los derechos culturales incluyen:

- El derecho a reconocer, valorar y preservar los valores de nuestro patrimonio
- El derecho a ser educados y formados para vivir en un clima cultural favorable
- El derecho a tener las posibilidades de un enriquecimiento espiritual
- El derecho a incentivar nuestras motivaciones, intereses, aficiones y comportamientos culturales
- El derecho al continuo rescate y revalorización de las obras que son patrimonio de la sociedad

- El derecho a un sistema de enseñanza artística que forme profesionales en múltiples disciplinas para el trabajo cultural
- El derecho de contar con un conjunto de instalaciones e instituciones vinculadas o dedicadas al trabajo cultural
- El derecho de contar con un grupo de instituciones dedicadas a la investigación en el terreno cultural y a que nos socialicen los resultados de sus trabajos
- El derecho a contar con un sistema de empresas que apoyen la organización y el desarrollo de la gestión cultural
- El derecho a la existencia de un cuerpo legal de preceptos que protejan, estimulen y regulen todo lo relacionado con el ámbito cultural, es decir, el derecho a contar con una política pública de trabajo y desarrollo cultural

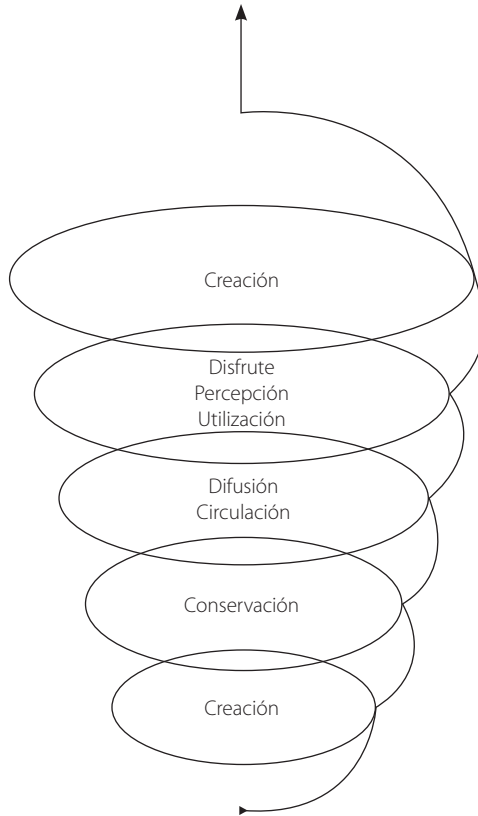
Uno de los medios para materializar este conjunto de derechos es la promoción y animación socio-cultural, entendida como “animar, vitalizar y dinamizar las energías y potencialidades existentes en personas, grupos y colectividades” (Ander-Egg, 2006, p. 10), orientada a promover la participación social y hacer real el disfrute y ejercicio de los derechos culturales. De manera más específica, puede ser definida como “un sistema de acciones que integradas de forma coherente impulse el desarrollo de cada subsistema del ciclo reproductivo de la cultura” (Mitjans, 2006, p. 13)

El ciclo reproductivo de la cultura “es el proceso que garantiza las condiciones favorables para alcanzar los objetivos y las metas del desarrollo cultural” (Kristova, 1984, p. 38), y está integrado por las siguientes fases:

- La creación y producción de valores y bienes culturales
- El rescate, la acumulación y conservación de esos valores y bienes
- La difusión y circulación de esos bienes y valores
- La apropiación, percepción y disfrute de esos valores y bienes

Este ciclo resulta bien ilustrado en el siguiente esquema:

Desarrollo sociocultural



Fuente: Kristova (1984)

Siendo este ciclo un eje de actuación de la promoción socio-cultural, debe entenderse entonces que esta no se limita a ofrecer servicios culturales y a eliminar obstáculos de orden financiero y social para el acceso a estos, sino que también implica favorecer la creación y difusión de la diversidad de las expresiones artísticas; trabajar por espacios de expresión, participación y organización social donde la población actúe conscientemente en la vida cultural; apoyar e incentivar a la población en el proceso de defensa de su identidad cultural, y preparar a la población para que desarrolle un diálogo abierto y respetuoso con otras formas culturales.

Como premisa para enfocar el trabajo de la promoción socio-cultural y su sistema de acciones hay que considerar que son múltiples las vías por las cuales se puede llegar a ser un participante consciente y activo, es decir, un portador y sostén de nuevos valores y principios, que permiten preservar y enriquecer el patrimonio espiritual de un país o nación. Es preciso reconocer, además, que el avance en los procesos socioculturales tiene poco que ver con el azar; por el contrario, el progreso está en relación directa con la sistematización de su desarrollo. Pero es más, la animación socio-cultural necesita introducir dinámicas de progreso, constatarlas y tener control sobre ellas.

Algunas de las vías de la promoción socio-cultural son las siguientes:

- Un trabajo continuo y sistemático de rescate de las obras que son patrimonio de la nación.
- El permanente intercambio de creadores y artistas con el exterior.
- Un sistema de enseñanza artística que forme profesionales en múltiples disciplinas.
- Un conjunto de instituciones e instalaciones vinculadas o dedicadas al trabajo cultural.
- Un grupo de instituciones dedicadas a las investigaciones en el terreno cultural.
- Un sistema de empresas que apoyen la organización y ejecución de la gestión cultural.
- Un cuerpo legal de preceptos que protejan, estimulen y regulen todo lo relacionado con el ámbito y el trabajo cultural.

Los procesos culturales como vía para el ejercicio ciudadano de los derechos culturales

Estos procesos pueden clasificarse en dos grupos: los de acceso y los de participación. Estimamos que la garantía de los derechos culturales requiere de la promoción de ambos.

Algunos enfoques tienden a valorar la solución de la problemática del desarrollo cultural única y exclusivamente a través del crecimiento del número de instituciones, pues consideran que el desarrollo cultural se propicia por medio de medidas cuantitativas encaminadas a ampliar la red de instituciones culturales del país para

que la población disfrute de los beneficios de las producciones artísticas. Desde esta perspectiva, la población suele verse como un receptor pasivo.

Este enfoque del desarrollo y del derecho cultural no basta para garantizar el ejercicio de los derechos culturales, porque no contempla un trabajo encaminado a resolver las limitaciones de la relación artista-público, ya que existen generalmente insuficiencias que le impiden al espectador comprender el lenguaje del artista y apreciar y valorar plenamente la obra artística. Igualmente, este enfoque tampoco incluye el trabajo para que la población intervenga en los procesos de creación artística.

No obstante, lograr un determinado nivel de desarrollo en la red de instituciones de la cultura es útil para incentivar, en cierto sentido, la consolidación de una “cultura para todos”, y para crear condiciones favorables para el desarrollo de los procesos de participación en la vida cultural. Por esta razón, este tipo de procesos de acceso no deben ser descartados.

Por su parte, los procesos culturales de participación son aquellos dirigidos a propiciar la participación activa y consciente de la población en el desarrollo cultural, para lo cual es necesario disponer de una red de instituciones culturales como infraestructura necesaria para generar la actividad cultural, tal como lo señalamos.

A diferencia de los procesos de acceso, los de participación abogan, en gran medida, por la construcción de una “cultura por todos”. Para ello es necesario incentivar a la población para que emprenda actividades de creación, reforzando la influencia de las amplias capas de la población sobre los procesos culturales y la influencia de estos procesos sobre las más variadas esferas de la vida social.

Cuando hacemos referencia a los *procesos de participación* estamos planteando la necesidad de que las personas adquieran los conocimientos necesarios para convertirse en espectadoras y creadoras cultas y activas, para lo cual se requiere la organización de la educación artística de la población, que es una tarea compartida entre el Ministerio de Cultura y el Ministerio de Educación de cada país.

En la medida en que se inserte de forma adecuada la enseñanza de las artes en los sistemas nacionales de educación y en los programas extraescolares, se irá dando una adecuada solución a la relación artista-público y se irán reduciendo los niveles de insuficiencia en el espectador, que tanto le limitan comprender y asimilar el valor de la obra artística. Igualmente, es preciso tener en cuenta que se debe procurar que las actividades culturales se realicen por medio de la labor de extensión cultural, es decir, allí donde vive la gente, donde transcurre su vida, donde trabaja.

Ahora bien, los procesos de participación no solo se relacionan con la transformación del espectador pasivo en activo y consciente, sino también con los procesos

de creación. Se trata de promover la creatividad popular. Para esto se requiere una organización educativa, cultural y social que busque fórmulas participativas para la creación artística y para la elaboración de políticas públicas dirigidas a un trabajo cultural cada vez más amplio. De esta manera se cumpliría uno de los principios básicos de las políticas culturales, a saber, el de la proyección democrática popular.

Comentario final

Uno de los mayores obstáculos para emprender los caminos del desarrollo cultural y para la realización de los derechos culturales radica en el hecho de que las instituciones estatales no están totalmente preparadas para ello. Es por tanto imprescindible plantear y ejecutar políticas culturales nacionales que tengan como base de su realización el ejercicio real de los derechos culturales.

Si bien se ha avanzado algo en el reconocimiento de la cultura como elemento cohesionador y dinamizador de la vida, aún nos queda un camino largo por recorrer. Es preciso eliminar la improvisación y el empirismo, así como las formas repetidas y mecánicas de trabajo cultural. Debemos, por tanto, concentrarnos y encaminarnos hacia los aspectos generales de la gestión cultural como uno de los elementos de cohesión en los proyectos de desarrollo social a que aspiramos. No podemos dejar estos temas que tanto nos apasionan en manos de “los otros”, porque no existen “asuntos míos y suyos”, sino “asuntos nuestros”, que a cada cual afectan de una manera u otra.

Referencias bibliográficas

- Ander-Egg, E. (2006). *Léxico del animador sociocultural*. Córdoba: Lumen Humanitas.
- Kristova, A. (1984). *Dirección científica de la cultura*. La Habana: Editora Política.
- M’Bow, A.-M. (1983). “Cultura y desarrollo. La dimensión humana”. *El correo de la Unesco*, XXV, 4-8.
- Mitjans, A. (2006). *La promoción sociocultural: instrumentos de éxitos*. Quito: Casa de la Cultura Ecuatoriana.

Declaración de Friburgo sobre derechos culturales¹

- 1) *Recordando* la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los dos pactos internacionales de las Naciones Unidas, la Declaración universal de la Unesco sobre la diversidad cultural y los demás instrumentos universales y regionales pertinentes;
- 2) *Reafirmando* que los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes, y que los derechos culturales son, al igual que los otros derechos humanos, expresión y exigencia de la dignidad humana;
- 3) *Convencidos* de que las violaciones de los derechos culturales provocan tensiones y conflictos de identidad que son unas de las causas principales de la violencia, de las guerras y del terrorismo;
- 4) *Igualmente* convencidos de que la diversidad cultural no puede protegerse sin una eficaz práctica de los derechos culturales;
- 5) *Considerando* la necesidad de tener en cuenta la dimensión cultural del conjunto de los derechos humanos actualmente reconocidos;

¹ Texto disponible en http://www.culturalrights.net/descargas/drets_culturals239.pdf.

- 6) *Estimando* que el respeto de la diversidad y de los derechos culturales es un factor determinante para la legitimidad y la coherencia del desarrollo sostenible basado sobre la indivisibilidad de los derechos humanos;
- 7) *Constatando* que los derechos culturales han sido reivindicados principalmente en el contexto de los derechos de las minorías y de los pueblos indígenas, y que es esencial garantizarlos de manera universal y, en particular, para las personas desfavorecidas;
- 8) *Considerando* que un esclarecimiento del lugar que ocupan los derechos culturales en el seno del sistema de los derechos humanos, junto con una mejor comprensión de su naturaleza y de las consecuencias de sus violaciones, son el mejor medio de evitar que sean utilizados en favor del relativismo cultural, o como pretexto para enfrentar comunidades o pueblos;
- 9) *Estimando* que los derechos culturales enunciados en la presente Declaración están actualmente reconocidos de manera dispersa en un gran número de instrumentos de derechos humanos, y que es importante reunirlos para garantizar su visibilidad y coherencia, y favorecer su eficacia.

Presentamos esta Declaración de Derechos Culturales a los actores de los tres sectores, público (los Estados y sus instituciones), civil (las organizaciones no gubernamentales y otras asociaciones e instituciones no lucrativas) y privado (las empresas), para favorecer su reconocimiento y puesta en práctica, en los niveles locales, nacionales, regionales y universales.

Artículo 1 (principios fundamentales)

Los derechos enunciados en la presente Declaración son esenciales para la dignidad humana; por ello forman parte integrante de los derechos humanos y deben interpretarse según los principios de universalidad, indivisibilidad e interdependencia. En consecuencia:

- a. Estos derechos deben garantizarse sin discriminación alguna por motivos de color, sexo, idioma, religión, convicciones políticas o de cualquier otra índole, ascendencia, origen nacional o étnico, origen o condición social,

- nacimiento o cualquier otra situación a partir de la cual la persona define su identidad cultural;
- b. Nadie debe sufrir o ser discriminado de manera alguna por el hecho de ejercer, o no ejercer, los derechos enunciados en la presente Declaración;
 - c. Nadie puede invocar estos derechos para menoscabar un derecho reconocido en la Declaración Universal o en los otros instrumentos de derechos humanos;
 - d. El ejercicio de estos derechos no podrá sufrir más limitaciones que las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos; ninguna disposición de la presente Declaración podrá menoscabar derechos más extensos reconocidos en virtud de la legislación o la práctica de un Estado o del derecho internacional;
 - e. La realización efectiva de un derecho humano implica tomar en consideración su adecuación cultural, en el marco de los principios fundamentales aquí enunciados.

Artículo 2 (definiciones)

Para los fines de la presente Declaración:

- a. El término “cultura” abarca los valores, las creencias, las convicciones, los idiomas, los saberes y las artes, las tradiciones, instituciones y modos de vida por medio de los cuales una persona o un grupo expresa su humanidad y los significados que da a su existencia y a su desarrollo;
- b. La expresión “identidad cultural” debe entenderse como el conjunto de referencias culturales por el cual una persona, individual o colectivamente, se define, se constituye, comunica y entiende ser reconocida en su dignidad;
- c. Por “comunidad cultural” se entiende un grupo de personas que comparten las referencias constitutivas de una identidad cultural común, que desean preservar y desarrollar.

Artículo 3 (identidad y patrimonio culturales)

Toda persona, individual o colectivamente, tiene derecho:

- a. A elegir y a que se respete su identidad cultural, en la diversidad de sus modos de expresión. Este derecho se ejerce, en especial, en conexión con la libertad de pensamiento, conciencia, religión, opinión y de expresión;
- b. A conocer y a que se respete su propia cultura, como también las culturas que, en su diversidad, constituyen el patrimonio común de la humanidad. Esto implica particularmente el derecho a conocer los derechos humanos y las libertades fundamentales, valores esenciales de ese patrimonio;
- c. A acceder, en particular a través del ejercicio de los derechos a la educación y a la información, a los patrimonios culturales que constituyen expresiones de las diferentes culturas, así como recursos para las generaciones presentes y futuras.

Artículo 4 (referencia a comunidades culturales)

- a. Toda persona tiene la libertad de elegir, de identificarse, o no, con una o varias comunidades culturales, sin consideración de fronteras, y de modificar esta elección;
- b. Nadie puede ser obligado a identificarse o ser asimilado a una comunidad cultural contra su voluntad.

Artículo 5 (acceso y participación en la vida cultural)

- a. Toda persona, individual y colectivamente, tiene el derecho de acceder y participar libremente, sin consideración de fronteras, en la vida cultural a través de las actividades que libremente elija.
- b. Este derecho comprende en particular:
 - La libertad de expresarse, en público o en privado, en lo o los idiomas de su elección;

- La libertad de ejercer, de acuerdo con los derechos reconocidos en la presente Declaración, las propias prácticas culturales, y de seguir un modo de vida asociado a la valorización de sus recursos culturales, en particular en lo que atañe a la utilización, la producción y la difusión de bienes y servicios;
- La libertad de desarrollar y compartir conocimientos, expresiones culturales, emprender investigaciones y participar en las diferentes formas de creación y sus beneficios;
- El derecho a la protección de los intereses morales y materiales relacionados con las obras que sean fruto de su actividad cultural.

Artículo 6 (educación y formación)

En el marco general del derecho a la educación, toda persona, individual o colectivamente, tiene derecho, a lo largo de su existencia, a una educación y a una formación que, respondiendo a las necesidades educativas fundamentales, contribuyan al libre y pleno desarrollo de su identidad cultural, siempre que se respeten los derechos de los demás y la diversidad cultural. Este derecho comprende en particular:

- a. El conocimiento y el aprendizaje de los derechos humanos;
- b. La libertad de dar y recibir una enseñanza de y en su idioma y de y en otros idiomas, al igual que un saber relacionado con su cultura y sobre las otras culturas;
- c. La libertad de los padres de asegurar la educación moral y religiosa de sus hijos, de acuerdo con sus propias convicciones, siempre que se respeten la libertad de pensamiento, conciencia y religión reconocidas al niño, en la medida de la evolución de sus facultades;
- d. La libertad de crear, dirigir y de acceder a instituciones educativas distintas de las públicas, siempre que éstas respeten en conformidad con las normas y principios internacionales fundamentales en materia de educación y las reglas mínimas prescritas por el Estado en materia de educación reconocidas internacionalmente y prescritas en el marco nacional.

Artículo 7 (información y comunicación)

En el marco general del derecho a la libertad de expresión, que incluye la expresión artística, la libertad de opinión e información, y el respeto a la diversidad cultural, toda persona, individual o colectivamente, tiene derecho a recibir una información libre y pluralista, que contribuya al desarrollo pleno libre y completo de su identidad cultural en el respeto de los derechos del otro y de la diversidad cultural; este derecho, que se ejerce sin consideración de fronteras, comprende en particular:

- a. La libertad de buscar, recibir y transmitir información;
- b. El derecho de participar en la información pluralista, en lo o los idiomas de su elección, de contribuir a su producción o a su difusión a través de todas las tecnologías de la información y de la comunicación;
- c. El derecho de responder y, en su caso, de obtener la rectificación de las informaciones erróneas acerca de las culturas, siempre que se respeten los derechos enunciados en la presente Declaración.

Artículo 8 (cooperación cultural)

Toda persona, individual o colectivamente, tiene derecho a participar, por medios democráticos:

- En el desarrollo cultural de las comunidades a las que pertenece;
- En la elaboración, la práctica y la evaluación de las decisiones que la conciernen y que afectan el ejercicio de sus derechos culturales;
- En el desarrollo y la cooperación cultural en sus diferentes niveles.

Artículo 9 (principios de gobernanza democrática)

El respeto, la protección y la puesta en práctica de los derechos enunciados en la presente Declaración implican obligaciones para toda persona y toda colectividad. Los actores culturales de los tres sectores, públicos, privados o civiles, tienen, en particular y en el marco de la gobernabilidad democrática, la responsabilidad de interactuar y, cuando sea necesario, de tomar iniciativas para:

- a. Velar por el respeto de los derechos culturales, y desarrollar modos de concertación y participación, con el fin de asegurar la puesta en práctica, en particular para las personas desfavorecidas por su situación social o pertenencia a una minoría;
- b. Asegurar en particular el ejercicio interactivo del derecho a una información adecuada, de manera que los derechos culturales puedan ser tenidos en cuenta por todos los actores de la vida social, económica y política;
- c. Formar a su personal y sensibilizar a su público en la comprensión y el respeto del conjunto de los derechos humanos y en particular de los derechos culturales;
- d. Identificar y tomar en consideración la dimensión cultural de todos los derechos humanos, con el fin de enriquecer la universalidad a través de la diversidad, y de promover que toda persona, individual o colectivamente, los haga propios.

Artículo 10 (inserción en la economía)

Los actores públicos, privados y civiles deben, en el marco de sus competencias y sus responsabilidades específicas:

- a. Velar para que los bienes y servicios culturales, portadores de valor, de identidad y de sentido, así como todo el resto de bienes en la medida en que tengan una influencia significativa sobre los modos de vida y otras expresiones culturales, sean concebidos, producidos y utilizados de manera que no atenten contra los derechos enunciados en la presente Declaración;
- b. Considerar que la compatibilidad cultural de los bienes y servicios es muchas veces determinante para las personas en situación de desventaja debido a su pobreza, aislamiento o pertenencia a un grupo discriminado.

Artículo 11 (responsabilidad de los actores públicos)

Los Estados y los diversos actores públicos deben, en el marco de sus competencias y responsabilidades específicas:

- a. Integrar en sus legislaciones y prácticas nacionales los derechos reconocidos en la presente Declaración;
- b. Respetar, proteger y satisfacer los derechos y libertades enunciados en la presente Declaración, en condiciones de igualdad, y consagrar el máximo de recursos disponibles para asegurar su pleno ejercicio;
- c. Asegurar a toda persona que, individual o colectivamente, alegue la violación de derechos culturales, el acceso a recursos efectivos, en particular, jurisdiccionales;
- d. Reforzar los medios de cooperación internacional necesarios para su práctica y, en particular, intensificar su interacción en el seno de las organizaciones internacionales competentes.

Artículo 12 (responsabilidad de las organizaciones internacionales)

Las Organizaciones Internacionales deben, en el marco de sus competencias y responsabilidades específicas:

- a. Asegurar, en el conjunto de sus actividades, que los derechos culturales y la dimensión cultural de los derechos humanos sean tomados en consideración de manera sistemática;
- b. Velar a su inserción coherente y progresiva en todos los instrumentos pertinentes y sus mecanismos de control;
- c. Contribuir al desarrollo de los mecanismos comunes de evaluación y control transparentes y efectivos.

Adoptada en Friburgo, el 7 de mayo de 2007

Sobre las autoras y los autores

Camilo Borrero García

Abogado de la Universidad Nacional de Colombia con especialización en Derecho de Familia por la Universidad de los Andes; diploma de tercer ciclo en Sociología por la Universidad Católica de Lovaina la Nueva (Bélgica); magíster en Derecho por la Universidad Nacional de Colombia y candidato a doctor por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de esa misma universidad. Es profesor asociado de la Universidad Nacional de Colombia y director de la maestría en Derecho con Énfasis Investigativo en la misma universidad. Es autor de los libros *Justicia alternativa (estudios de caso)* (2003) y *Multiculturalismo y derechos indígenas* (2003).

Anastasio Mitjans Frontela

Licenciado en Ciencias Sociales e Historia por la Universidad de La Habana (Cuba). Actualmente es consultor de la Unesco para el trabajo cultural y otras actividades relacionadas con los campos de acción de la organización. Es autor de *Planes de estudios y programas académicos en las áreas de desarrollo*

y promoción socio-cultural y coautor del libro *Promoción socio-cultural: instrumentos de éxitos* (2006).

Claudia Mosquera Rosero-Labbé

Trabajadora social de la Universidad de Cartagena; especialista en Estudios Latinoamericanos del Instituto de Altos Estudios para la América Latina (IHEAL-París); maestra de Sociología en la Universidad de París III y candidata a Ph. D. en Trabajo Social por la Universidad de Laval (Canadá). Es profesora asociada del Departamento de Trabajo Social de la Universidad Nacional de Colombia, sede Bogotá; directora del grupo de investigación sobre Igualdad Racial, Diferencia Cultural, Conflictos Ambientales y Racismos en las Américas Negras del Centro de Estudios Sociales (CES) y hace parte del Grupo Consultivo Técnico (TAG) sobre Diversidad Cultural y Salud de la Organización Panamericana de la Salud, con sede en Washington, D. C. Es coautora del libro *Relatos de la violencia: impactos del desplazamiento forzado en la niñez y en la juventud* (2000); y coeditora de varios libros, entre los que se cuentan: *Afrodescendientes en las Américas: trayectorias sociales e identitarias* (2001), *Panorámica afrocolombiana: estudios sociales del Pacífico* (2004), *Afro-reparaciones: memorias de la esclavitud y justicia reparativa para negros, afrocolombianos y raizales* (2007) y *Debates sobre ciudadanía y políticas raciales* (2010).

Tatiana Rincón Covelli

Abogada y doctora en Derecho (Programa de Derechos Fundamentales) por la Universidad Carlos III de Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de Las Casas, con un DEA (magíster) en Lógica, Historia y Filosofía de la Ciencia por la Universidad de Educación a Distancia (UNED), Madrid (España). Es profesora de Teorías Contemporáneas de la Justicia en la Universidad del Rosario, en Bogotá, y del seminario sobre Teorías de la Argumentación y de la Hermenéutica Jurídicas del doctorado en Derecho de la Universidad del Rosario. Es autora de numerosos artículos sobre derechos humanos, derecho internacional humanitario y justicia transicional.

André-Noël Roth Deubel

Politólogo, magíster en Ciencias Políticas y doctor en Ciencias Económicas y Sociales, con mención en Ciencias Políticas por la Universidad de Ginebra (Suiza). Actualmente es coordinador del doctorado en Estudios Políticos y Relaciones Internacionales y profesor investigador asociado adscrito al Departamento de Ciencia Política de la Universidad Nacional de Colombia, sede Bogotá. También es profesor del doctorado en Ciencias Sociales, Niñez y Juventud (CINDE) en la Universidad de Manizales y director del grupo de investigación Análisis de las Políticas Públicas y de la Gestión Pública (APPGP). Entre sus principales publicaciones se cuentan los libros *Les hauts fonctionnaires de l'administration fédérale suisse. Profils sociopolitiques, positions et pouvoir des élites administratives de la Confédération Helvétique en 1991* (1994); *Discurso sin compromiso. La política pública de derechos humanos en Colombia* (2006) y *Políticas públicas. Formulación, implementación y evaluación* (2009 [2002]).

Luz María Sánchez Duque

Abogada de la Universidad de Caldas y candidata a magíster en Derecho por la Universidad Nacional de Colombia. Es investigadora asistente y coordinadora del Área de Litigio Estratégico del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DeJuSticia). Ha sido profesora de Sociología Jurídica en la Universidad Santo Tomás de Bogotá y profesora auxiliar de Teoría de la Constitución y Argumentación Jurídica en la Universidad Nacional de Colombia.

Alfredo Sarmiento Gómez

Economista y filósofo del Seminario Mayor de Bogotá. *Doctorandus* en Economía por la Universidad Erasmo de Róterdam y magíster en Economía por la Universidad de los Andes. Es profesor de la Universidad de los Andes, Universidad Externado de Colombia y Pontificia Universidad Javeriana. Es investigador, director de programas sociales y consultor en desarrollo humano, indicadores de derechos humanos, educación, pobreza, equidad, mercados de trabajo, organización del Estado y evaluación de programas sociales para Misión Europea, PNUD, Unicef, Banco Mundial y BID en varios países latinoamericanos, y para DNP en Colombia.

Rodrigo Uprimny Yepes

Abogado y doctor en Economía Política por la Universidad de Amiens Picardie (Francia), con un DSU (magíster) en Sociología Jurídica por la Universidad de París II y un DEA (magíster) en Socioeconomía del Desarrollo por la Universidad de París I (IEDES). Actualmente es director del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DeJuSticia) y profesor de la Universidad Nacional de Colombia, sede Bogotá. Es autor de múltiples artículos sobre derechos humanos, derecho constitucional, las tensiones entre derecho y economía, narcotráfico y administración de justicia.

Marta Zambrano Escobar

Ph. D. de la Universidad de Illinois (EE. UU.). Es profesora asociada del Departamento de Antropología, coordinadora y cofundadora de la maestría de Estudios Culturales y miembro de la Escuela de Género de la Universidad Nacional de Colombia. Entre sus publicaciones se cuentan *Trabajadores, villanos y amantes: encuentros entre indígenas y españoles en la ciudad letrada. Santa Fe de Bogotá, 1550-1650* (2008) y varios artículos sobre género, multiculturalismo y etnicidad. También es coeditora de *Memorias hegemónicas, memorias disidentes: el pasado como política de la historia* (2000).

Se agrupan en este libro las ponencias presentadas en el marco del Seminario Derechos Culturales en la Ciudad, que se llevó a cabo en Bogotá los días 23 y 24 de noviembre de 2010 y el cual se constituyó en el escenario de reflexión sobre una política cultural con enfoque de derechos humanos para la capital. El Seminario buscó aportar elementos sobre dos puntos claves: el contenido y alcance de los derechos culturales de conformidad con los marcos jurídicos internacional y nacional y los lineamientos para la elaboración, implementación y evaluación de una política pública orientada a la garantía de estos derechos. La reflexión sobre estos dos puntos tenía como referente concreto a Bogotá, una ciudad no solo atravesada por las relaciones complejas propias de un mundo globalizado, sino por las particularidades de un país pluriétnico y signado por un conflicto armado de larga duración, como lo es Colombia.

Aunque este libro está, por tanto, orientado a aportar elementos para el debate sobre la política cultural en Bogotá, las reflexiones contenidas en los distintos textos que lo componen tienen también un alcance más general. Así, el lector encontrará, por un lado, una visión panorámica del conjunto normativo sobre los derechos culturales y los principales debates contemporáneos asociados al reconocimiento y garantía de los mismos y, por otro, pautas para pensar en políticas públicas con enfoque de derechos que resultan de utilidad no solo en lo que respecta al campo de la cultura, sino frente a todos los ámbitos de la intervención pública.



SECRETARÍA DE CULTURA, RECREACIÓN Y DEPORTE

ISBN: 978-958-8321-54-7



9 789588 132154 7