

La justiciabilidad del derecho a la alimentación en América Latina y El Caribe

Jose Luis Vivero Pol¹ y Vera Scholz Hoss²

I. Marco conceptual del derecho a la alimentación

A pesar del sufrimiento humano que conlleva la desnutrición y de ser una de las causas principales de la mortalidad infantil, la lucha contra el hambre mundial ha recibido mucha menos atención que la lucha contra la pobreza (Guha-Khasnobis et ál., 2007). En parte, este hecho explica porqué, desde 1990, el número de hambrientos del planeta no ha dejado de crecer en cifras absolutas, y muchos países no podrán cumplir con los dos indicadores relacionados con el hambre, incluidos en el primer Objetivo de Desarrollo del Milenio.³

La reciente crisis alimentaria de 2007-2008 no ha hecho sino incrementar el número de hambrientos. Según las estimaciones más recientes proporcionadas por la FAO, a fines de 2008 había 943 millones de hambrientos en el mundo (FAO, 2008^a). Estas cifras negativas se suman a la reciente revisión al alza que ha llevado a cabo el Banco Mundial sobre su cifra de pobreza extrema, la que arroja mil 400 millones de pobres extremos,⁴ la mayoría en inseguridad alimentaria.

El derecho a la alimentación adecuada y el derecho de estar libre de hambre se recogieron desde un comienzo en la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* de 1948 y en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (PIDESC) de 1966. En 1999, el Comité de DESC adoptó la *Observación General núm. 12*, donde se interpretan con detalle sus obligaciones. Ya en el nuevo siglo, todos los estados miembros de la FAO adoptaron en 2004 las *Directrices voluntarias para la realización progresiva del derecho a la alimentación*. Estas contienen medidas y acciones necesarias de ser ejecutadas por los estados para conseguir hacer efectivo este derecho fundamental para todos los ciudadanos.

A fines de 2008 ocurrió otro hecho trascendental en la lucha por la defensa de los DESC: se aprobó el *Protocolo Facultativo* del PIDESC, que permitirá elevar quejas por violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales, DESC, ante un Comité Internacional de Naciones Unidas.

Gracias a estos importantes avances legales se contribuye a consolidar la idea que el hambre y la desnutrición no son sólo una vergüenza moral y un desastre humanitario, sino que constituyen la violación de un derecho humano, asociado con el derecho a la vida. Hay, por tanto, unos sujetos de derecho, los ciudadanos, y unos garantes del derecho, los estados, que tienen obligaciones legales, políticas y financieras hacia los primeros.

¹ Anteriormente Oficial Técnico de la *Iniciativa América Latina y Caribe sin Hambre*, www.rlc.fao.org/iniciativa. Santiago, Chile. Actualmente, Coordinador Regional de Acción contra el Hambre para Centroamérica. Managua. Email: hom-ca@acf-e.org.

² Consultora del Derecho a la Alimentación, *Iniciativa América Latina y Caribe sin Hambre*, Vera.Scholz@fao.org.

³ Reducir a la mitad el porcentaje de población subnutrida y el porcentaje de niños con desnutrición global.

⁴ Según la nueva línea de pobreza extrema, fijada ahora en 1,25 dólares diarios por persona, el Banco Mundial ha revisado sus estadísticas y ha “descubierto” 400 millones adicionales de pobres extremos, lo que implica que el mundo es más pobre de lo que se pensaba (Chen y Ravallion, 2008).

Según las cláusulas específicas contenidas en el PIDESC, los estados tienen la obligación de aplicar en forma progresiva el derecho a una alimentación adecuada, al dedicarle cada vez mayores recursos y sin ser regresivos en los niveles alcanzados. Es decir, no reducir los beneficiarios de los programas alimentarios sin causa justificada, o no destinar cada año menos dinero a programas de lucha contra el hambre. Para ello, tienen que adoptar medidas individuales o con ayuda de la cooperación internacional, y usar todos sus recursos disponibles (con prioridad a la asignación del presupuesto) y mediante todos los medios posibles.

El Comité DESC observa que la frase “hasta el máximo de los recursos de que disponga” contenida en el PIDESC tenía la intención, según los redactores del Pacto, de referirse tanto a los recursos existentes dentro de un Estado como a los que pone a su disposición la comunidad internacional mediante la cooperación y la asistencia internacional. De manera análoga, el Comité DESC subraya el hecho que, aun en tiempos de limitaciones graves de recursos financieros, causadas por procesos de ajuste, de recesión económica o por otros factores, se puede y se debe proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas de relativo bajo costo (Naciones Unidas, 1990). Los estados no deben discriminar el acceso a la alimentación o a los medios de su producción/obtención, y deben respetar, proteger y realizar, entendido esto último desde la dimensión de facilitar y hacer efectivo el derecho a una alimentación adecuada para todos los ciudadanos.

Entre los instrumentos nacionales que permiten realizar el derecho a la alimentación, los dos más utilizados y que han contado con un mayor desarrollo en la región han sido la adopción de políticas o estrategias nacionales de seguridad alimentaria y la promulgación de leyes que regulen el marco institucional de lucha contra el hambre (ver capítulo 5 “Leyes, políticas e instituciones contra el hambre en el contexto latinoamericano”, de Vivero y Ramírez).⁵

En este sentido, América Latina es la región más avanzada en relación con los marcos legales que promueven y protegen el derecho a la alimentación, con cinco países que ya cuentan con leyes específicas en la materia y otros diez con proyectos de ley en trámite (Vivero y Monterroso, 2008). Otro aspecto que cobra cada vez mayor relevancia es el trabajo de monitoreo y sensibilización sobre el derecho a la alimentación, donde numerosos países ya poseen informes anuales que dan seguimiento al tema, producidos tanto por organizaciones de la sociedad civil (OSC) como por las procuradurías de derechos humanos y defensorías del pueblo.⁶

Las constituciones de varios países de América Latina y El Caribe reconocen explícitamente o se refieren al derecho a una alimentación adecuada (Brasil, Colombia, Cuba, Ecuador, Guatemala, Haití, Nicaragua y Paraguay), aunque hay países donde la responsabilidad de la alimentación se circunscribe a algunos grupos vulnerables (niños, ancianos). En otros países, la garantía de ese derecho recae en los padres de los niños, y no en el Estado.⁷ Aunque sólo los estados son parte de los tratados internacionales vinculantes, todos los miembros de la sociedad son responsables de la realización del derecho a la alimentación, y no es una responsabilidad exclusiva de los gobiernos. A las ONG y OSC les corresponde jugar un rol internacional, nacional y local muy importante, en especial en las áreas de sensibilización, formación y desarrollo de la justiciabilidad.

⁵ La adopción de medidas legislativas para proteger ese derecho y de políticas y estrategias nacionales para la seguridad alimentaria y la realización del derecho a la alimentación son dos opciones reiteradamente mencionadas en los diferentes documentos relacionados con la materialización del derecho a la alimentación, empezando por el propio PIDESC (Naciones Unidas, 1990, 1998, 1999, 2000). El Comité DESC reconoce que en numerosos casos las medidas legislativas son muy deseables y en algunos pueden ser incluso indispensables.

⁶ Para una serie de informes sobre doce países de la región, visite el sitio web de la Iniciativa *América Latina y Caribe sin Hambre*: <http://www.rlc.fao.org/iniciativa/infda.htm> [última consulta: 3 de marzo de 2009].

⁷ Ver capítulo 2, “Hambre, derechos humanos y la consolidación del Estado en América Latina” de Vivero y Ramírez.

A escala internacional, varias ONG han hecho del derecho a la alimentación uno de los componentes centrales de sus campañas: ActionAid con *HungerFREE*,⁸ FIAN Internacional y su campaña *Face it, Act now*,⁹ y Prosalus, Cáritas Española e Ingenieros sin Fronteras con la campaña *Derecho a la Alimentación URGENTE*.¹⁰ Algunas participan con regularidad en las sesiones del Comité DESC y en otros foros sobre derechos humanos, con lo que se posicionan a la vanguardia de la sensibilización y del seguimiento. También son grupos muy activos para mantener el tema del derecho a la alimentación en las agendas de eventos internacionales relacionados con el desarrollo y la seguridad alimentaria.

A escala nacional, las ONG resultan claves a la hora de impulsar la materialización de este derecho, pues realizan actividades de presión y abogacía, preparan informes nacionales de seguimiento, organizan talleres, incorporan el tema en los medios de comunicación, forman líderes y son esenciales para impulsar la justiciabilidad del derecho a la alimentación, puesto que las ONG y OSC son las únicas instituciones con la capacidad, el conocimiento y la libertad de actuación necesarias para apoyar acciones de litigación estratégica o demandas colectivas de interés público relacionadas con el derecho a una alimentación adecuada. En el espacio local, las ONG documentan y denuncian las violaciones cometidas en contra del derecho de las personas a la alimentación y a estar libre de hambre, e informan y explican a los hambrientos que su derecho ha sido violado, ya que en la mayoría de los casos, desconocen el hecho que estar libre de hambre constituye un derecho propio (de esta forma con dificultad podrán reclamar e iniciar un proceso judicial).

Además, es importante destacar el papel de la FAO, pues ha sido la organización de Naciones Unidas responsable de impulsar el desarrollo legal y político de este derecho desde hace ya más de una década. La Unidad de Derecho a la Alimentación de FAO Roma¹¹ ha trabajado en un corpus técnico que sustente el desarrollo nacional del derecho a la alimentación, para contribuir a los avances en seguimiento, justiciabilidad, inclusión en marcos legales, y vinculación con aspectos fundamentales del subdesarrollo, como la situación marginal de los pueblos indígenas, las mujeres, su relación con los biocombustibles o el seguimiento del gasto público conducente a materializar este derecho.

II. Obligaciones legales

El derecho a la alimentación es esencial para tener una vida digna, e imprescindible para la realización de muchos otros derechos, como por ejemplo el derecho a la vida, a la salud y a la educación. El alimento es importante no sólo para la supervivencia física, sino también para el pleno desarrollo de las capacidades físicas y mentales. Los niños que sufren desnutrición crónica durante los primeros tres años de vida tienden a un menor crecimiento físico y mental, con cerebros notoriamente más pequeños y menores conexiones neuronales, lo que supone un lastre vitalicio, ya que ese retardo físico y mental no se puede recuperar en otra etapa del crecimiento. Esto hará que los desnutridos crónicos posean habilidades motoras y mentales limitadas, que sean menos fuertes e inteligentes, menos innovadores y despiertos y, por tanto, con posibilidades reducidas de tener trabajos mejores y más oportunidades para salir del círculo de la miseria y el hambre en que viven. Los niños que sufren desnutrición en la infancia consiguen luego peores empleos y ganan menos dinero que quienes no han sufrido desnutrición (Hoddinot et ál., 2008).

El derecho a una alimentación adecuada no se limita a que la dieta incluya una cierta cantidad de calorías y nutrientes necesarios para subsistir, sino que va más allá pues implica que todas las personas deben tener, en todo momento, acceso físico y económico al alimento o a los medios para producirlo. Si las

⁸ Ver <http://www.hungerfreeplanet.org>.

⁹ FIAN, Food First Information and Action Network, organización dedicada a implementar y realizar el derecho a la alimentación. Ver <http://www.fian.org>.

¹⁰ Ver <http://www.derechoalimentacion.org/webkwderecho/index.asp> [última consulta: 3 de marzo de 2009].

¹¹ Sitio oficial de la FAO sobre el derecho a la alimentación: www.fao.org/righttofood/.

personas no cuentan con los medios para producir o adquirir alimentos, es obligación del Estado adoptar todas las medidas necesarias progresivamente y suministrar alimentos o recursos para satisfacer necesidades mínimas, que implican que la gente no muera de hambre o que sobreviva en un estado de desnutrición crónica.¹²

La *Observación General* núm. 12 del Comité DESC establece los componentes que forman el derecho a una alimentación adecuada:

- Disponibilidad. Todas las personas deben poder obtener alimentos ya sea por medio del mercado o contar con los medios para producirlos. El alimento debe estar disponible en cantidades suficientes para satisfacer las necesidades físicas de todas las personas.
- Accesibilidad. Se trata de la accesibilidad física y económica. El precio de los alimentos debe ser tal que no represente una carga desproporcionada para los ingresos y que no impida el goce de otros derechos. La accesibilidad física significa que todos deben tener acceso a los alimentos, en particular los grupos desfavorecidos como los niños, los discapacitados y los ancianos.
- Adecuación. Los alimentos disponibles para el consumo humano deben ser adecuados respecto de las condiciones sociales, culturales y ambientales de la persona, y no deben contener sustancias nocivas. La dieta debe incluir la mezcla de nutrientes necesaria para una vida sana.
- Sostenibilidad. La provisión de alimentos para satisfacer las necesidades actuales de la población no debe poner en peligro su disponibilidad en el largo plazo. Las prácticas como el pastoreo excesivo de ganado, la deforestación y la contaminación del agua y del suelo mediante el uso de pesticidas son perjudiciales para la disponibilidad futura o la seguridad de los alimentos.

III. ¿Es la alimentación un derecho justiciable?

El aspecto fundamental que afecta el pleno disfrute del derecho a la alimentación es la posibilidad de reclamar la violación del mismo y ser escuchado ante un juez o jurado, que luego dictaminaría una sentencia que tendría repercusiones para el individuo afectado o para todo el Estado.

En ciertos casos, el hambriento reclamante podría incluso recibir un resarcimiento por esta violación, mediante la restitución monetaria o en especies. Este elemento se conoce como *justiciabilidad*.¹³ En un reciente Foro celebrado en la sede de la FAO en Roma sobre el derecho a la alimentación (FAO, 2008^b), se determinó que la justiciabilidad de este derecho, aunque es muy importante, no es la única vía de exigibilidad ni es siempre la más efectiva. Sin embargo, los tribunales son los garantes últimos de los derechos humanos y deben estar habilitados para tomar en cuenta todos estos derechos.

Como se indicó, la justiciabilidad tiene otros canales para hacerse efectiva, como los mecanismos de reclamo administrativos de ministerios y de la Administración Pública, o los canales cuasi-judiciales que representan las cada vez más consolidadas defensorías o procuradurías de derechos humanos, que poco a poco han comenzado a hacer seguimiento a los DESC en sus planes de trabajo.

Hasta la fecha, ambas vías de monitoreo y de garantía del derecho a la alimentación juegan un papel fundamental, en un momento donde hay escasísima jurisprudencia formal sobre el tema.

¹² En América Latina y El Caribe, la dramática situación de subnutrición afecta a 52 millones de personas según las últimas cifras de FAO (2008^a).

¹³ Es común encontrar el término “exigibilidad” de forma homóloga al de “justiciabilidad”, aunque no tienen la misma implicancia. La exigibilidad se desprende del hecho que la proclamación de derechos debe acompañarse por la posibilidad de que la sociedad, en general, pueda exigir respuesta a quienes son responsables de hacer cumplir los derechos. La justiciabilidad es un concepto más específico y debe entenderse como una exigibilidad legal o jurídica propiamente tal, donde se busca esclarecer de manera formal una infracción o una violación a un derecho determinado.

Una definición operativa sobre la justiciabilidad del derecho a la alimentación se adoptó en el informe sobre justiciabilidad del derecho a la alimentación que preparó la Unidad de Derecho a la Alimentación de la FAO: “Facultad de invocar un derecho humano, reconocido en términos generales y teóricos, ante un órgano judicial o cuasi-judicial habilitado para, en primer lugar, determinar en un caso concreto sometido a su consideración, si el derecho humano ha sido violado o no; y en segundo lugar, para decidir sobre las medidas adecuadas que se deban adoptar en caso de violación” (FAO, 2004). La justiciabilidad es la materialización de la obligación del Estado de “hacerse responsable del derecho frente al ciudadano” a través de los canales judiciales. Entre las acciones concretas en torno a este tema está la tipificación de los delitos, la identificación de los responsables de la violación del derecho, recoger evidencias y pruebas, presentar al responsable ante la justicia, dictaminar sobre el caso y establecer las sanciones determinadas para cada fallo (Kent, 2008).

Uno de los puntos principales del debate sobre la justiciabilidad de los derechos sociales ha sido sobre su naturaleza justiciable o no. A escala internacional, hay todavía una enorme controversia en torno a la justiciabilidad de los DESC. Muchos países son reacios a la idea de poder hacerlos justiciables porque podría interferir en la soberanía de los estados (Kent, 2008).

El argumento que cobra fuerza gracias a recientes avances de jurisprudencia y discusiones académicas es que el derecho a la alimentación sí es manifiestamente justiciable en su calidad de derecho humano muy ligado al derecho a la vida y por estar recogido en un tratado internacional vinculante, reconocido en constituciones nacionales y principios generales del derecho.

Al respecto, el Comité DESC de las Naciones Unidas emitió en 1998 la siguiente opinión mediante la *Observación General* núm. 9, en la que hace una amplia referencia sobre la aplicación interna del PIDESC. “Las normas del Pacto han de ser reconocidas en el ordenamiento jurídico interno a través de los medios adecuados; las personas individuales o los grupos agraviados han de disponer de medios adecuados de reparación, o de recurso, y se han de establecer mecanismos adecuados para garantizar la responsabilidad de los gobiernos” (Naciones Unidas, 1998). La *Observación General* núm. 12 del PIDESC consideró, además, que “toda persona o grupo que sea víctima de una violación del derecho a una alimentación adecuada debe tener acceso a recursos judiciales adecuados o a otros recursos apropiados”. Con estas últimas afirmaciones se muestra la claridad del PIDESC para reafirmar la exigibilidad y la justiciabilidad del derecho a la alimentación adecuada, así como del derecho fundamental a estar libre de hambre: el umbral mínimo de garantía del derecho a la alimentación.

Los instrumentos regionales contienen disposiciones similares sobre el derecho de recurso de los derechos contenidos en los tratados.¹⁴ A este respecto, cabe destacar el art. 25.1 de la *Carta Interamericana de Derechos Humanos* y el art. 13 de la *Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*. Una particularidad afecta a América Latina y se relaciona con el *Protocolo de San Salvador* sobre DESC, adicional a la *Carta Interamericana de Derechos Humanos*. El protocolo incluye una breve mención al derecho a la alimentación en su art. 12, al igual que menciones a otros DESC como el derecho a la educación, a la salud, a la cultura y al trabajo. Sin embargo, según el art. 19.6 que se refiere a los medios de protección en caso de violación de esos derechos, solo el derecho a los trabajadores a organizarse en sindicatos (art. 8.a) y el derecho a la educación (art. 13) son sujetos de análisis y, por tanto, sólo ellos son justiciables ante la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (CIDH).

Coherente con su doctrina global contra el derecho a la alimentación, Estados Unidos expresó su desacuerdo con poder presentar casos de violación contra el derecho a la alimentación ante la CIDH. Por

¹⁴ Por recurso debe entenderse un mecanismo jurídico o judicial por el que se hace cumplir un derecho, o se previene, repara o compensa su violación.

este motivo, los 52 millones de hambrientos que tienen violado su derecho a estar libre de hambre en América Latina y El Caribe no tienen la posibilidad de presentar un recurso o queja ante un organismo internacional de protección de derechos humanos.

Lo mismo sucede en África, donde tampoco existe la opción de reclamar la violación del derecho a la alimentación ante la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos,¹⁵ lo que pone de manifiesto una triste paradoja en un continente donde aún un tercio de la población está desnutrida y cada año hay más personas hambrientas.¹⁶ Afortunadamente, esta situación de indefensión tiene los días contados y dará un vuelco histórico, una vez que entre en vigor el *Protocolo Facultativo* de PIDESC.

3.1 *El Protocolo Facultativo del PIDESC: una nueva herramienta legal*¹⁷

El 10 de diciembre de 2008 la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó el *Protocolo Facultativo* del PIDESC, que le confiere al Comité DESC de Naciones Unidas competencias adicionales para controlar la correcta aplicación nacional de los derechos reconocidos en el PIDESC. Este protocolo es similar al que ya existía para el *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*. De esta forma se oficializa la universalidad, indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos. Las víctimas de violaciones de los DESC contarán, desde ahora, con un mecanismo, en el ámbito internacional, que les permita acceder a recursos efectivos para las violaciones de sus derechos, una vez que hayan usado los mecanismos de recursos y quejas existentes en sus propios países, o si la utilización de los mecanismos nacionales tarda demasiado. Así se acerca la justicia internacional a millones de personas, grupos, comunidades y pueblos excluidos en todo el mundo.

En el caso del derecho a la alimentación adecuada, el Comité DESC interpretó que el art. núm. 11 del PIDESC implica que toda persona o grupo que sea víctima de una violación del derecho a no padecer hambre, debe tener acceso a recursos judiciales adecuados o a otros recursos apropiados en los planos nacional e internacional. Además, todas las víctimas de esas violaciones tienen derecho a una reparación adecuada que puede adoptar la forma de restitución, indemnización, compensación o garantías de no-repetición. Además, la persona cuyo derecho ha sido violado puede presentar una demanda ante los tribunales sin necesidad de presentar pruebas concluyentes. En cualquier caso, el Estado es el responsable de entregar las pruebas necesarias para demostrar que eso no es real, o si lo es, dar las debidas explicaciones y justificaciones. La carga de la prueba, en caso de violaciones de los DESC, corresponde al Estado garante. Existe ahora la necesidad que los estados traduzcan sus compromisos verbales en realidades concretas y adopten el Protocolo los primeros meses de 2009, fecha en la que se abrirá a la firma. Cuando el décimo Estado Parte ratifique el Protocolo, éste entrará en vigor.

3.2 *Las dimensiones de la justiciabilidad del derecho a la alimentación*

Aunque pudiese parecer fácil iniciar la justiciabilidad de un derecho tan fundamental como es el alimento, sin el cual se muere y los demás derechos humanos carecen de sentido, hasta la fecha han habido innumerables dificultades de orden legal, metodológico, financiero y hasta sociológico para que la violación de este derecho, realizado a diario para millones de personas en América Latina, haya tenido tan escaso desarrollo legal en el ámbito de la justicia ordinaria o de derechos humanos en general.

¹⁵ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Ver <http://www.achpr.org>.

¹⁶ Desde 1990 no ha dejado de crecer el número de hambrientos en el África Subsahariana: en 1990 había 169 millones, en 1997 194 millones y en 2005 212 millones (FAO 2008^c).

¹⁷ Para un análisis detallado, ver capítulo 3, “El nuevo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, de Carlos Villán Durán.

El derecho a la alimentación es un derecho cuya realización depende de muchos factores. Se vincula a otros derechos humanos, desde los derechos de propiedad y el acceso a la justicia, al derecho al trabajo, a la información y a la educación, entre otros.

El derecho a la alimentación adecuada tiene dos dimensiones según la *Observación General* núm. 12, que detalla su alcance en el PIDESC. Se establece el derecho fundamental a estar libre de hambre, que se supone es el umbral mínimo del derecho a la alimentación, ya que comer menos de ese umbral implica pasar hambre, y es de por sí una amenaza a la vida.¹⁸ Por ello se considera fundamental, e implícitamente ligado al derecho a la vida (Eide, 2005). Sin embargo, tanto su desarrollo normativo y las características de exigibilidad y justiciabilidad, como las definiciones de los umbrales mínimos y los recursos de amparo inmediato para las personas que sufren hambre, no se han desarrollado a plenitud, lo que deja a este derecho fundamental en una especie de limbo legal, que no facilita en nada el progreso de la jurisprudencia (Restrepo-Yepes y Correa-Montoya, 2007; FAO, 2004). Este derecho se debe considerar de cumplimiento inmediato y obligatorio, sin dejar resquicios legales para evadir la responsabilidad al aducir limitaciones presupuestarias o su implementación progresiva. De hecho, los principios de Limburgo establecen la existencia de obligaciones para los DESC de cumplimiento inmediato,¹⁹ sin importar la capacidad económica de los estados, y obligaciones de cumplimiento progresivo²⁰ (FIAN, 2007^a).

La segunda dimensión es el derecho a una alimentación adecuada, en cantidad y calidad, para todos los seres humanos, para los que pasan hambre y para los demás. Este derecho implica que los alimentos han de ser producidos de manera sostenible, han de estar bien procesados, ser inocuos y nutritivos, elegidos por el consumidor según sus propios gustos y patrones alimentarios, determinados por sus pautas culturales y su nivel de acceso económico. Todos estos elementos muestran una serie de aristas en torno al hecho de alimentarse, que van mucho más allá del mero hecho de nutrirse y consumir las calorías necesarias para mantener el cuerpo activo. Esta segunda dimensión es de realización progresiva y se relaciona con una progresividad del gasto social del Estado. Prioritariamente no debiese ser exigible judicialmente por toda la población, ya que estos sujetos de derecho no poseen la grave situación de otros que mueren de hambre.

Ambas dimensiones tienen implicaciones humanas, financieras y legales diferentes, aunque apenas comienzan a diferenciarse. Hasta la fecha en los países de la región, la protección constitucional del derecho a la alimentación no distingue entre ambas dimensiones ni establece qué aspectos son justiciables y cuáles no. Hay mucho temor entre los juristas de derechos humanos frente a un desarrollo excesivo de una dimensión que termine por debilitar a la otra, es especial si se ponen todos los esfuerzos en fortalecer la dimensión de estar libre de hambre, en desmedro de la dimensión de una alimentación adecuada. Otros aspectos importantes relacionados con el desarrollo del derecho a la alimentación, y recogidos en numerosas discusiones sobre el tema,²¹ son los siguientes: a) el acceso a los recursos naturales (agua, suelo, crédito o semillas) como condición para cumplir con el derecho a la alimentación; b) la importancia

¹⁸ Sobre la base de la extensa experiencia adquirida, el Comité DESC es de la opinión de que corresponde a cada Estado Parte una obligación mínima de asegurar la satisfacción de, por lo menos, niveles esenciales de cada uno de los derechos. Por ejemplo, un Estado Parte donde un número importante de individuos está privado de alimentos esenciales, *prima facie* no cumple sus obligaciones en virtud del Pacto (Naciones Unidas, 2000). Si el Pacto se ha de interpretar de tal manera que no establezca una obligación mínima, carecería en gran medida de su razón de ser.

¹⁹ Este tipo de obligaciones no requiere de un lapso para su ejecución y se pueden considerar como obligaciones de resultado. Algunos ejemplos: obligación de no-discriminación, de protección judicial, de adoptar medidas apropiadas para la realización de un derecho y la de eliminar toda legislación que afecte el disfrute de los DESC.

²⁰ Estas obligaciones requieren de un período para lograr la satisfacción del derecho en cuestión. Implican adoptar medidas, cuyo resultado sólo se logrará con posterioridad al inicio de la actividad de Estado destinada a cumplirlas. Las obligaciones de implementación progresiva se clasifican tradicionalmente dentro de las obligaciones de conducta.

²¹ Conferencia Internacional *Policies against hunger VII*, realizada en diciembre de 2008 en Berlín y cuyo tema central fue “El alimento como derecho humano”. Ver <http://www.policies-against-hunger.de/index.php?id=772> [última consulta: 3 de marzo de 2009].

de profundizar y conocer mejor las *Directrices voluntarias del derecho a la alimentación*; c) el derecho a la alimentación como criterio para la coherencia de políticas alimentarias globales, como las que se discuten en el marco de la Organización Mundial de Comercio, los tratados de libre comercio o los lineamientos para la producción de biocombustibles, y d) la justiciabilidad del derecho a la alimentación. En esta línea, cada vez suena con más fuerza la necesidad de volver a poner la alimentación en el centro de las políticas agrícolas y comerciales, en particular a raíz del alza en los precios de los alimentos que golpeó al mundo en 2007 y 2008.²² También, cada vez más, se consideran justiciables las obligaciones positivas para garantizar que las personas tengan acceso a los alimentos bajo cualquier circunstancia (Dennis y Stewart, 2004).

IV. Obligaciones de los estados en relación con el PIDESC

Aunque resulta importante tener presente que la mayoría de las constituciones nacionales no incorpora el texto del PIDESC de forma literal; puede ser útil recordar las obligaciones expresas que el Pacto impone a los estados parte. En el informe sobre justiciabilidad del derecho a la alimentación de FAO (2004) se resumen de la siguiente forma:

- a. Adopción de medidas. La primera obligación expresa que el PIDESC impone a cada Estado Parte figura en el art. núm. 2: “se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”. Si bien se reconoce que la plena realización del derecho a la alimentación sólo se puede lograr con el tiempo, y que depende de la disponibilidad de recursos, los estados parte del PIDESC han manifestado su compromiso de responsabilidad internacional respecto de este derecho. La responsabilidad nacional dependerá de la legislación interna; en particular, el régimen de los tratados internacionales, las disposiciones constitucionales, los principios del derecho y la responsabilidad política. Los estados parte no pueden aplazar indefinidamente sus medidas, aunque los derechos tengan que realizarse de forma progresiva en el tiempo y estén limitados por los recursos disponibles.
- b. No-discriminación. En el contexto nacional, este principio está profundamente arraigado en numerosas constituciones, la legislación común y la jurisprudencia. Puede concluirse con certeza que aplicado al derecho a la alimentación, el principio de no-discriminación sería justiciable ante los tribunales nacionales.
Al esclarecerse los contenidos del derecho a una alimentación adecuada en la *Observación General* núm. 12, se determinan conjuntamente las obligaciones de los estados parte del PIDESC sobre este derecho y los demás DESC. Así, se utiliza la siguiente tipología de obligaciones del Estado para examinar y evaluar la justiciabilidad: obligaciones de respetar, de proteger y de hacer efectivo el derecho (esta última incluye una obligación de facilitar y suministrar).
- c. Respetar. La obligación de respetar el derecho a una alimentación adecuada obliga a los estados a no adoptar medidas que impidan a los particulares y/o grupos utilizar sus propios medios para satisfacer dicho derecho. Desde un punto de vista conceptual, ello establece una obligación negativa

²² En esa misma línea, el 10 de diciembre de 2008 se presentó la *Declaración de Córdoba sobre el derecho a la alimentación y la gobernanza del sistema mundial de agricultura y alimentación* con recomendaciones identificadas por un grupo de expertos internacionales en el contexto del “Proceso de Córdoba” para fortalecer el derecho a la alimentación en todo el mundo. El “Proceso de Córdoba” se inició con el *Seminario Internacional sobre el Derecho a la Alimentación* organizado por la Cátedra de Estudios sobre Hambre y Pobreza (CEHAP) en octubre de 2007 en Córdoba. Posteriormente, se le dio continuidad durante el *Foro del Derecho a la Alimentación* organizado por la Unidad de Derecho a la Alimentación de FAO en octubre de 2008. La *Declaración de Córdoba* es el resultado de una segunda reunión en Córdoba, convocada por la CEHAP el 28 y 29 de noviembre de 2008. La Declaración será objeto de futuras consultas y posibles revisiones durante 2009. Ver <http://www.rlc.fao.org/iniciativa/pdf/deccor.pdf> [última consulta: 3 de marzo de 2009].

determinante, que se violaría si el Estado autorizara, impusiera o tolerara, de uno u otro modo, políticas, programas y/o medidas oficiales que destruyan las fuentes alimentarias de las poblaciones – como los cultivos o las existencias de alimentos– sin una razón válida o una compensación razonable.

- d. Proteger. La obligación de protección exige de los estados que garanticen que las entidades privadas – empresas o particulares– no priven a otros particulares del acceso a una alimentación adecuada. Dichas medidas incluirían la aplicación coercitiva de la legislación vigente y garantías de sometimiento al imperio de la ley que protejan a los sectores más vulnerables de la sociedad contra injerencias externas. Otro ejemplo podría ser la no-protección de arrendatarios expulsados ilegalmente de sus tierras agrícolas por otros particulares o empresas, el no proteger los derechos individuales a la alimentación frente a injerencias o el no-respeto por terceros, que también podrían ser justiciables.
- e. Hacer efectivo (facilitar). La obligación de hacer efectivo el derecho (facilitar su ejercicio) significa que el Estado debe realizar actividades de forma proactiva para reforzar el acceso de las personas a los recursos y medios para garantizar su subsistencia, incluida la seguridad alimentaria, así como el uso de dichos recursos y medios. Entre los ejemplos de medidas características para facilitar el acceso a la alimentación cabe destacar la educación y la formación, la reforma agraria, las políticas de apoyo al desarrollo urbano y rural, y la información sobre mercados.
Por lo que respecta a esas obligaciones, el Estado dispone normalmente de un amplio margen de apreciación. La cuestión más pertinente que se debe plantear a la hora de adoptar una resolución judicial o cuasi-judicial sería, en primer lugar, si el Estado ha “adoptado medidas” para facilitar el acceso a los alimentos por la persona o grupos afectados y, en segundo lugar, si dichas medidas han sido razonables o adecuadas, habida cuenta las circunstancias (situación política y económica del país). Por consiguiente, el tribunal debería determinar si se han adoptado medidas y si han sido razonables o adecuadas. En conclusión, la obligación de facilitación puede constituir la cuestión más compleja de resolver para los jueces. En dichos casos, sería importante examinar la obligación de hacer efectivo el derecho (facilitar su ejercicio) desde la perspectiva de las repercusiones presupuestarias al establecer el Estado las prioridades.
- f. Hacer efectivo (suministrar). Según el Comité DESC, cuando un individuo o grupo no pueden, por motivos ajenos a su voluntad, disfrutar del derecho a una alimentación adecuada con los medios de que disponen, los estados tienen la obligación de hacer efectivo dicho derecho de forma directa (obligación de suministro), dentro del límite de los recursos de que disponen (máximo de recursos disponibles). Dicha obligación también les incumbe respecto de las víctimas de catástrofes naturales o de otro tipo. La obligación no consiste, por ende, en suministrar alimentos a cada persona, sino a las que no pueden mantenerse a sí mismas, por razones de edad, invalidez o de otro tipo.

Con fines legales y/o judiciales, puede ser útil establecer una distinción entre un acceso o utilización insuficientes o inadecuados de los alimentos, traducida en una malnutrición o subnutrición, y los casos en que éstas se deban a una violación del derecho a la alimentación de la persona en cuestión. Si bien es casi seguro que una persona que padezca de malnutrición crónica podría afirmar que su derecho a la alimentación y nutrición no se ha realizado; para que exista violación justiciable según el PIDESC, y las observaciones generales posteriores, se debe tener en cuenta si el Estado tiene la obligación, y en qué medida, de adoptar o no determinadas disposiciones y, en su caso, la eventual incapacidad de dicho Estado para adoptar medidas respecto de la realización de dicho derecho u otras posibles alegaciones en su defensa de este tipo.

Dentro del contexto de justiciabilidad, se establece una clara distinción entre obligaciones de resultado y obligaciones de conducta. Las obligaciones de resultado implican el goce efectivo del derecho a la alimentación (evaluado, por ejemplo, mediante la recuperación de datos antropométricos). Las obligaciones de conducta existen cuando el Estado adopta medidas calculadas racionalmente para lograr el

disfrute del derecho a la alimentación. Sus eventuales violaciones pueden ser determinadas por un órgano competente.

Por ello, la mera existencia de malnutrición en un determinado país no es determinante para probar la existencia de una violación del derecho a la alimentación (FAO, 2004). Si fuera tan evidente, los más de 120 países con hambrientos, malnutridos o subnutridos tendrían puestas demandas por violación de este derecho. Ya se ha indicado que existe muy poca jurisprudencia hasta el momento. No obstante, si en un país los ingresos y el nivel de malnutrición son relativamente elevados, ello podría indicar que éste no adopta las medidas necesarias y adecuadas al máximo nivel de sus recursos disponibles. Sin embargo, cuando un gobierno permite que un país pase hambre, son necesarias soluciones inmediatas y no castigos (Kent, 2008).

Lamentablemente, parece existir en la mayoría de los países una incoherencia entre las políticas que impulsan y los tratados que suscriben en materia de derechos humanos. Muchos estados no dan muestra de coherencia alguna en lo que se refiere a sus propias prácticas (Naciones Unidas, 2008). Resulta frecuente que instituciones de un Estado propongan proteger y promover el derecho a la alimentación y otras instituciones adopten decisiones o apliquen políticas que contradicen directamente este derecho. Un claro ejemplo de esta situación en la actual era globalizada es el compromiso de basar el desarrollo en los derechos y la adopción de políticas comerciales que infringen los derechos humanos de otros países. La coherencia se podría conseguir si se situaran los derechos humanos en el centro de la política gubernamental y se modificaran las políticas y programas que afectan negativamente al derecho de los habitantes de otros países a la alimentación, tal como lo sugiere la *Declaración y el Programa de Acción de Viena* (1993).²³

V. Formas de violaciones del derecho a la alimentación

Entre 1995 y 2005, FIAN documentó varios casos de violaciones del derecho a la alimentación en Brasil, Ghana, Honduras, India, y Filipinas. Los casos referidos los analizó De Loma-Ossorio (2008) quien identificó patrones de violaciones, estructurados de acuerdo con las obligaciones del Estado de respetar, proteger y promover, así como la obligación de garantizar la no-discriminación.

A) OBLIGACIÓN DE RESPETAR

La forma más típica de violación, y que mayor seguimiento tiene por parte de ONG, como FIAN International, son los desalojos forzosos de tierras cultivables llevados a cabo por el Estado sin la compensación, reasentamiento y rehabilitación apropiada. Los desalojos forzosos suelen ser consecuencia de grandes proyectos de desarrollo o de infraestructuras (represas, actividades mineras, plantaciones para biocombustibles o latifundios ociosos). La raíz del problema suele estar en un enfrentamiento entre campesinos sin tierras y propietarios particulares.

B) OBLIGACIÓN DE PROTEGER

Las formas más frecuentes de violación son la protección insuficiente contra actividades de corporaciones transnacionales y agro-negocios de monocultivos que utilizan pesticidas y contaminan los medios de vida de los campesinos, bien sea para biocombustibles o para cultivos de exportación. También se pueden incluir las actividades mineras que contaminan el agua y la tierra, o hacen disminuir el nivel freático de los pozos de agua. Otro caso muy recurrente es la protección inapropiada de la tenencia de la tierra, tanto la propiedad privada de pequeños agricultores como la propiedad colectiva de grupos étnicos (derechos

²³ En la *Declaración y en el Programa de Acción de Viena* (1993), todos los estados reconocieron que la protección de los derechos humanos es “responsabilidad primordial de los gobiernos” (Naciones Unidas, 1993).

consuetudinarios recogidos en muchos ordenamientos legales de América Latina).²⁴ Los despidos ilegales y la denegación de salario o prestaciones laborales son también recopilados en algunos casos como violación del derecho a la alimentación.²⁵

C) OBLIGACIÓN DE PROMOVER

Las violaciones identificadas están relacionadas con fallas en la implementación de planes de acción de reforma agraria, o la no-implementación o discriminación. Otro ejemplo cada vez más frecuente, por la abundancia de programas, es el mal funcionamiento o malversación de fondos en programas sociales de transferencia condicionada en efectivo.

D) OBLIGACIÓN DE GARANTIZAR LA NO-DISCRIMINACIÓN

Las mujeres, los niños y las minorías étnicas suelen padecer situaciones de hambre más graves que otros grupos como resultado de la discriminación que sufren en el acceso a los alimentos o recursos productivos. Es importante señalar que las mujeres que pertenecen a grupos minoritarios sufren todavía más discriminación debido al impacto adicional de la discriminación de género. Existe un dicho en la región que indica que el hambre tiene el rostro de una joven indígena, lo que se refleja bastante bien en las estadísticas más actuales.

Otro aspecto que merece un comentario especial es que en ciertos casos relacionados con la violación del derecho a la alimentación, puede ser más razonable y efectivo la puesta en marcha de mecanismos de reparación inmediata y provisión de medidas de no-repetición en el futuro, en lugar de la imposición de penas y/o castigos al responsable de la infracción (Kent, 2008). Por ejemplo, en caso de estados anómicos, países en guerra o conflicto civil, o países muy pobres deficitarios de alimentos. La idea de ayudar a los gobiernos a cumplir con su obligación fallida en lugar de condenarlos judicialmente parece tener más posibilidades de éxito, y también está contemplada en el PIDESC y en el nuevo *Protocolo Facultativo*.

VI. La escasa jurisprudencia del derecho a la alimentación

La finalidad de la justiciabilidad de los DESC es la protección judicial efectiva a las víctimas; es decir, el reconocimiento del derecho en el caso concreto, la declaración de su violación y la orden de compensación, reparación, satisfacción, así como la adopción de medidas para que no se vuelva a presentar (FIAN, 2007^b). A su vez, la protección efectiva no tiene otro fin que el garantizar la plena realización del derecho.

Todos los niveles de obligación respecto del derecho a la alimentación se pueden considerar justiciables y han sido considerados como tales. No obstante, las obligaciones de respetar y proteger, así como la obligación de otorgar el derecho a la alimentación de forma no-discriminatoria son las que menos problemas plantean (FAO, 2004). Existen factores como el nivel de vida del país, la definición del umbral de pobreza, los recursos disponibles y los programas existentes que deberían tomarse en cuenta por los tribunales u órganos cuasi-judiciales al momento de definir o sentenciar casos de violaciones al derecho a la alimentación. No obstante, se requiere algo más que un reconocimiento estatal y judicial de la justiciabilidad para garantizar que las víctimas de violaciones del derecho a la alimentación tengan un acceso efectivo a la justicia en el ámbito nacional. Es necesario un mayor conocimiento del derecho a la alimentación y de las correspondientes obligaciones por parte de sus titulares. Los juristas se deben formar para que sean capaces de defender con eficacia el respeto de este derecho y los jueces deben adquirir los conocimientos necesarios para aceptar dichas alegaciones. De hecho, en el estado actual de la justiciabilidad de los DESC, el papel del juez es muy importante, pues depende de su conocimiento,

²⁴ Ver en la jurisprudencia el caso de la comunidad indígena Yakye Axa contra el Estado paraguayo en la sección 6.2 de este capítulo.

²⁵ Ver el caso de Carmen Janeth Molina en Guatemala en la sección 6.2 de este capítulo.

sensibilidad y facultad interpretativa, la aceptación, denegación o sentencia en un caso de este tipo, habida cuenta de la escasa jurisprudencia y amplia facultad de interpretación de las normas legales escritas.

Hoy existe poca jurisprudencia disponible sobre el derecho a la alimentación, aunque existe un corpus creciente de la misma relativa a otros DESC,²⁶ lo que justifica con claridad el potencial para la justiciabilidad nacional e internacional de estos derechos (Verna, 2005). En aumento de jurisprudencia de DESC, los tribunales e instituciones cuasi-judiciales internacionales juegan un rol muy activo en la defensa de las obligaciones positivas de los estados, en especial cuando éstos fallan en la implementación de programas, leyes, políticas o asignaciones presupuestarias, o ha habido discriminación o privación de la vida por violación del derecho a la salud o alimentación.

Hasta la fecha, hay muy pocos casos donde los tribunales nacionales han dictado sentencias basadas en las disposiciones relacionadas con el derecho a la alimentación (FAO, 2006). No obstante, hay algunos signos de avance en el fortalecimiento de los mecanismos judiciales y de otro tipo, y a medida que progresa la jurisprudencia y se acumulen los casos de revisiones de decisiones administrativas, se espera que cada vez sean más claros los procedimientos mediante los cuales se puedan adoptar medidas correctivas eficaces frente a casos de violaciones del derecho a la alimentación.

6.1 Ejemplos de India y Sudáfrica

El Tribunal Supremo de la India dictó resoluciones en virtud de las cuales se deben suministrar cereales alimentarios a las personas mayores, enfermas o discapacitadas, a las mujeres y hombres indigentes en peligro de muerte por inanición, a las mujeres embarazadas y en lactancia, y a los niños indigentes, en particular cuando estas personas o sus familiares carezcan de recursos económicos suficientes para mantenerse a sí mismos. La obligación de suministro puede ser justiciable en el país (Gonsalves, 2007; Acharya, 2007). Según el Tribunal Supremo, el derecho fundamental a la vida no ha de ser visto sólo desde las obligaciones negativas de no matar o no privar de alimento, agua u oxígeno, si no que ha de abarcar obligaciones positivas ligadas al derecho a los medios de vida para mantener una vida digna (Verna, 2005). Esta ampliación de la noción de derecho a la vida gracias a acciones de interés público con sentencias positivas y de obligado cumplimiento para el Estado indio ha enriquecido la jurisprudencia del derecho a la alimentación con expresiones como “necesidades básicas para la vida” o “mínima expresión de la noción de dignidad humana”. De manera resumida, se presentan dos de los casos más conocidos de la India, que han trascendido ampliamente sus fronteras (COHRE, 2006).

- Procedimientos de muerte por hambruna en el Estado indio de Orissa (2003). Los manuales de actuación del Estado Indio violaron el derecho a la alimentación, que es una parte integral del derecho a la vida recogido en el art. 21 de la Constitución, al considerar a los hambrientos como meros beneficiarios de asistencia humanitaria y no como titulares del derecho.
- La demanda de la ONG People’s Union for Civil Liberties contra el Estado Indio (2003) por mantener alimentos en los graneros a pesar de producirse numerosas muertes por hambruna en el Estado de Rajastán. Entre las decisiones de la Corte, se estableció que todas aquellas personas desnutridas que no tengan posibilidades de alimentarse por sí mismas (ancianos, viudas y discapacitados) recibirían una ración gratis de grano, y que el Gobierno debería implementar progresivamente la alimentación escolar en todas las escuelas (Guha-Khasnobis y Vivek, 2007).

Otro buen ejemplo de justiciabilidad lo brinda la Constitución de Sudáfrica, con una interpretación relativamente novedosa, que no distingue entre categorías de derechos, sino que estipula que se deben respetar, proteger y hacer efectivos todos los derechos humanos reconocidos (Tveiten, 2005). Se incorporan así derechos sociales claves como el derecho a la alimentación, al agua, a la vivienda, a la

²⁶ Hay bases de datos sobre ese corpus jurídico disponibles en varias organizaciones, como la Red Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ESCR-Net), en su sitio web www.escr-net.org; Interights, en su sitio web www.interights.org; y el Centro de Derechos relativos a la Vivienda y Desahucios (COHRE), en su sitio web www.cohre.org/litigation.

salud o a la seguridad social. Según proceda, se pueden realizar entonces determinados derechos, incluido el derecho a la alimentación, dentro del límite de los recursos disponibles y mediante la adopción de medidas razonables. Ciertas decisiones judiciales, como el ya bien conocido caso de Irene Grootboom sobre derecho a la vivienda, establecen la competencia de los tribunales nacionales sudafricanos para realizar, de inmediato y con todos los medios disponibles, ciertos umbrales mínimos de los DESC, lo que no entra en contradicción con su realización progresiva. En varios países de América Latina, los tribunales han ordenado a los gobiernos, por ejemplo, que proporcionen tratamiento contra el virus de HIV/SIDA de manera inmediata.

En algunos de los sistemas más progresivos como el colombiano (Sentencia T-0025 de 2004), los jueces han establecido sistemas de monitoreo del cumplimiento de la sentencia, para casos donde este último requiere de un tiempo de ejecución. Por ejemplo, se trata de implementar una política pública o de lograr la cobertura de todo un grupo poblacional (FIAN, 2007^b).

6.2 Ejemplos de América Latina

Como se indica en el reciente informe regional de FAO (FAO, 2008^a), desde 2003 se ha producido un notable progreso del marco legal e institucional de lucha contra el hambre en la región. El eje articulador es la garantía del derecho a estar libre de hambre y a una alimentación adecuada para todos y cada uno de los ciudadanos de la región. De manera progresiva, el tema de la lucha contra el hambre se inserta y fortalece en las agendas públicas nacionales. Lo que inició como el caballo de batalla de la nueva administración de Lula da Silva y su programa estrella *Fome Zero*, se ha convertido poco a poco en una señal distintiva del accionar de gobiernos y ONG de los países de la región, desde México, con la disposición constitucional para insertar el derecho a la alimentación en la Constitución Federal; hasta Argentina, con la creación de la primera ley de seguridad alimentaria (2003) que contempla el derecho a la alimentación.

Al mismo tiempo, la sociedad civil comienza a producir de manera casi general informes de avance sobre el tema,²⁷ y cada vez más se publican noticias en los medios de comunicación que llevan el derecho a la alimentación entre sus textos.

Una de las facetas de protección del derecho a la alimentación es su inclusión en las constituciones de los estados. En esa línea se ha clasificado a los países en tres grupos, en función del tipo de protección garantizada para el derecho a la alimentación:

1. Disposiciones constitucionales en que se menciona en forma directa el derecho a la alimentación, aplicable al conjunto de la población: Brasil, Ecuador, Guatemala, Guyana, Haití, Nicaragua, Panamá y Suriname.
2. Protección expresa del derecho a la alimentación de un grupo determinado: Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Guatemala, Honduras, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay.
3. Estados parte del PIDESC en los que éste se aplica directamente en virtud de la Constitución: Brasil, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Paraguay, Perú, Suriname y Venezuela.

Sin embargo, conviene indicar que en ciertos países ha habido una exclusiva constitucionalización de la justicia sobre los DESC, al incorporar los distintos derechos en la Constitución pero sin que se recojan en los ordenamientos penales o civiles internos. Otras vías de protección de los DESC han sido exploradas por países como Argentina, donde su Constitución, a raíz de la modificación de 1994, facilita la protección

²⁷ Algunos se pueden revisar en el sitio web de la Iniciativa *América Latina y Caribe sin Hambre*: <http://www.rlc.fao.org/iniciativa/infda.htm> [última consulta: 3 de marzo de 2009].

de los DESC y crea el mecanismo del Amparo Colectivo, que puede ser interpuesto por un individuo privado para proteger a un grupo de una violación colectiva. Los tratados internacionales, como el PIDESC, se convierten entonces en leyes nacionales vinculantes.

En el caso de Brasil, se ha demostrado que la presentación de quejas sobre el derecho a la alimentación al usar las vías administrativas y cuasi-judiciales de manera grupal puede ser una herramienta poderosa para los portadores de derechos y ha generado un creciente compromiso de los garantes de obligaciones para cumplir con sus responsabilidades frente a los derechos humanos. Esto es especialmente cierto si las sentencias sobre reclamaciones las monitorean las organizaciones de derechos humanos o los defensores del pueblo, que podrán vigilar si las instituciones sancionadas las acatan o no. A la vez, el acceso expedito a mecanismos de reclamación en casos de obligaciones estatales que no han sido cumplidas en el lapso correspondiente es un elemento esencial en el proceso (Valente, 2007).

A continuación, se describen brevemente cuatro casos de justiciabilidad del derecho a la alimentación ocurridos en Honduras, Guatemala, Paraguay y Argentina. A pesar de la escasa jurisprudencia, de la ausencia de un *Protocolo Facultativo* del PIDESC y de las barreras que pone el *Protocolo de San Salvador*, en los albores del siglo XXI, América Latina tiene una serie de casos iniciales donde el derecho a la alimentación se comienza a usar como argumento legal para plantear la defensa de los derechos sociales. Hay constancia de algunos casos más, todos ellos muy recientes, en Brasil y Colombia, pero aún no es posible hacer una síntesis integral. Estos cuatro casos presentan resultados diferentes, tres bajo jurisdicción nacional y uno internacional. En dos de ellos el derecho a la alimentación se presenta asociado con el derecho a la vida. En un solo caso, se usó el derecho fundamental a estar libre de hambre (Argentina), lo que se relaciona con la idea, ya expresada, del escaso desarrollo conceptual de sus implicaciones legales.

A) CASO “BRISAS DEL BEJUCO” EN HONDURAS (2007)

Este es uno de los escasos casos exitosos de un juicio ganado a favor de la parte demandante, que utilizó el derecho a la alimentación como argumento legal. Es una sentencia dictada por la Corte de Apelaciones Seccional de San Pedro Sula del 12 de noviembre de 2007 que con buena razón se ha considerado como histórica.

En el marco de un conflicto agrario entre el grupo campesino “Brisas del Bejuco” y un terrateniente de la zona, los campesinos fueron acusados por el delito de usurpación. El Juzgado de Letras Penal ordenó el desalojo inmediato de los imputados. Amenazados por el desalojo, el líder del grupo campesino informó al abogado del grupo sobre una capacitación que recibió sobre el derecho a la alimentación. El abogado, que no sabía del tema, recibió los documentos sobre el tema distribuidos durante la capacitación y presentó un Recurso de Amparo para detener el desalojo, al fundamentar su defensa en la obligación del Estado de proteger el derecho a la alimentación.

La Corte de Apelaciones Seccional de San Pedro Sula reconoció en su sentencia la argumentación del abogado, hizo amplia referencia al PIDESC y a la *Observación General* núm. 7 y concluyó que “los desalojos llevan implícito un drama humano y pueden dar lugar a graves violaciones a los derechos humanos” y que por lo tanto “debe dejarse sin valor y efecto la orden de desalojo”.

Es la primera vez en la historia de Honduras que una sentencia judicial se basa en la vigencia del PIDESC. Por ello, este fallo tiene gran importancia en la promoción de la justiciabilidad del derecho a la alimentación en el país. También es un caso paradigmático de jurisprudencia que, con seguridad, servirá como punto de referencia a otras disputas legales en el marco de los conflictos agrarios en Honduras y, por analogía, en otros países de Centroamérica. Además, este caso deja en claro la importancia y los logros de

la capacitación sobre el derecho a la alimentación que reciben los operadores de la justicia y los tenedores del derecho.

B) CASO DE CARMEN JANETH MOLINA, QUEZALTENANGO, GUATEMALA (2006)

Aunque este caso no tuvo un final feliz en Guatemala, puede servir de ejemplo de cómo el derecho a la alimentación puede ser un argumento legal en diversos casos laborales, siempre que peligre la seguridad alimentaria de la familia. Es el primer caso de justiciabilidad del derecho a la alimentación en Guatemala, país con un 54% de desnutrición crónica infantil, y puso en evidencia la frágil estructura de las entidades encargadas de velar por el cumplimiento de los derechos sociales en este país, a pesar de que Guatemala firmó y ratificó el PIDESC hace más de 20 años.

La jueza del trabajo de primera instancia del Departamento de Quetzaltenango argumentó, en el dictamen final a un proceso de índole laboral, que el derecho a la alimentación de una empleada de limpieza había sido violado como consecuencia de un despido improcedente y un posterior alargamiento excesivo del proceso de reclamación, con objeto de desgastar a la demandante. Carmen Molina se dedicaba a las tareas de limpieza y conserjería cuando fue despedida. En ese entonces era un caso típico de incumplimiento patronal, pues la empresa se negaba a pagar sus prestaciones laborales, pero desembocó en una flagrante violación de su derecho a la alimentación debido a que el equipo de abogados de la empresa buscó desesperarla para que desistiera del caso. Para ello, se valieron de amparos y argumentos para prolongar el juicio y la consecución del veredicto final, y consumieron en el proceso más de 24 meses. Durante ese tiempo, Carmen Molina dejó de pagar el alquiler del cuarto que rentaba y, tanto ella como sus hijos, padecieron hambre en repetidas ocasiones, pues su medio de sustento era el trabajo perdido.

En el dictamen se hizo valer el art. 11 del PIDESC, donde los estados parte reconocen el derecho de toda persona a la alimentación. El pacto es respaldado por el art. 46 de la Constitución de Guatemala y toma el carácter de ley ordinaria en el Decreto 32-2005 que corresponde a la Ley de Seguridad Alimentaria y Nutricional (SAN), que ratifica el derecho a la alimentación para todos los ciudadanos.

Cuando se conoció el dictamen, con una multa que oscilaba entre 6 mil 500 y 7 mil dólares, la parte sancionada interpuso un amparo ante la Corte Suprema de Justicia donde adujo inconsistencia y favoritismo. El amparo se acogió. El monto de la sanción hizo reaccionar a la empresa para contratar un buen equipo de abogados para la defensa. Esta es la fase donde quedó en evidencia la fragilidad del sistema para proteger el derecho a la alimentación en Guatemala. Interpuesto el amparo, la agraviada Carmen Molina necesitaba seguir en el caso, y eso implicaba cubrir costos procesales. Al recibir la noticia del amparo, los abogados de Carmen buscaron el apoyo de la Procuraduría de Derechos Humanos y de la Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos, pero por distintas razones no le prestaron el debido apoyo y asesoramiento. Al final, la Corte Suprema de Justicia desestimó el caso y lo archivó.

C) CASO DE LA COMUNIDAD INDÍGENA YAKYE AXA VERSUS EL ESTADO PARAGUAYO (2002)

Esta es una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) por omisión estatal en reconocer la propiedad sobre territorio ancestral a comunidades indígenas, lo que se vincula con una violación del derecho a la vida por privación de medios de subsistencia tradicionales, entre ellos el derecho a la alimentación.²⁸ La demanda fue promovida por el CEJIB²⁹ contra el Estado de Paraguay. La comunidad indígena paraguaya Yakye Axa, perteneciente al pueblo guaraní, denunció al Estado por no reconocerle la propiedad sobre su territorio ancestral. Ante la imposibilidad de ser resuelto en el ámbito de

²⁸ Más información en http://www.escr-net.org/caselaw/caselaw_results.htm?attribLang_id=13441 [última consulta: 3 de marzo de 2009].

²⁹ Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, ONG que actúa a través de litigaciones estratégicas a favor de los DESC.

la Comisión, ésta remitió la denuncia a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la que consideró que Paraguay no adoptó las medidas adecuadas de derecho interno necesarias para garantizar a la comunidad el uso y goce efectivo de sus tierras tradicionales y con ello amenazó el libre desarrollo y transmisión de su cultura y prácticas tradicionales.

En enero de 2002, los peticionarios informaron a la CIDH sobre el incumplimiento de los compromisos del Estado expuestos en el *Acuerdo de Acercamiento de Voluntades*. La Comunidad Yakye Axa decidió retirarse de la mesa de diálogo con el Gobierno y solicitó a la CIDH que pronunciara el informe de admisibilidad correspondiente. En febrero de 2002, la CIDH declaró admisible la denuncia formulada contra el Estado paraguayo por violación de los arts. 4, 21, 25, 8 y 1.1 de la *Convención Americana de Derechos Humanos*.

Tras estudiar el caso, la Corte resolvió que Paraguay violó los derechos a la propiedad y a la protección judicial, así como el derecho a la vida, ya que privó a la comunidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales.

Merece la pena destacar que en ningún caso se usa el derecho a la alimentación como argumento principal, ya que está excluido de los casos justiciables recogidos en el *Protocolo de San Salvador*. Sin embargo, se protege este derecho por su relación directa con el derecho a una vida digna, y por el umbral mínimo alimentario asociado al derecho a la vida. Además, entendió que el Estado no adoptó las medidas positivas necesarias para asegurarles durante el período que permanecieron sin territorio, las condiciones de vida compatibles con su dignidad.

Durante su estadía al costado de una ruta frente a las tierras que reclamaban, la comunidad careció de acceso adecuado a alimentos, servicios de salud y educación. Dieciséis personas (menores de seis y mayores de 58 años) fallecieron a causa de las condiciones de vida. La Corte consideró que el Estado tenía el deber de adoptar medidas positivas orientadas a la satisfacción de una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención es prioritaria.

La Corte ordenó al Estado demarcar el territorio tradicional, entregárselos de manera gratuita y proveerles los bienes y servicios básicos para su subsistencia hasta cuando les restituyan sus territorios. La Corte ha reafirmado su interpretación amplia del derecho a la vida al tomar en cuenta las normas sobre salud, educación y alimentación previstas en el *Protocolo de San Salvador*. En su interpretación también tomó en cuenta observaciones generales del Comité DESC, órgano de supervisión del PIDESC.

D) CASO DEFENSOR DEL PUEBLO CONTRA ESTADO NACIONAL Y PROVINCIA DEL CHACO POR INDÍGENAS TOBA, ARGENTINA (2007)

Como consecuencia de una demanda del Defensor del Pueblo de la Nación contra el Estado Nacional y la Provincia del Chaco,³⁰ en que informa sobre violaciones constantes de derechos humanos fundamentales, entre ellos el derecho a la alimentación, en comunidades indígenas Toba de la Provincia del Chaco, la Corte Suprema de la Nación consideró obligación del Poder Judicial buscar los medios necesarios para garantizar la eficacia de los derechos reconocidos por la Constitución Nacional y los pactos internacionales incorporados en la misma, en una sentencia del 18 de septiembre de 2007. Según el Defensor, la situación de las comunidades ubicadas en el sudeste chaqueño consistía en un “exterminio silencioso, progresivo, sistemático e inexorable”.

³⁰ El texto completo de la demanda ante la Corte Suprema por el exterminio de comunidades aborígenes se localiza en: www.ceppas.org/gajat/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=181 [última consulta: 3 de marzo de 2009].

El reclamo se sustenta en resultados de investigaciones hechas por instituciones nacionales y por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación. Además, cita medios periodísticos que demuestran la grave crisis sanitaria, alimentaria y socioeconómica de los indígenas Toba, a raíz de la cual la mayoría de la población padece de enfermedades endémicas relacionadas con la extrema pobreza (desnutrición, Chagas, tuberculosis, donovanos, broncopatías, parasitosis, sarnas), carece de alimentación, de acceso al agua potable, de vivienda, y de atención médica necesaria. Destaca que a causa de esa crisis sanitaria y alimentaria, en agosto de 2007 se registraron once muertes³¹ por desnutrición aguda severa.

La demanda persigue, por tanto, que se inste al Estado Nacional y al Departamento del Chaco a garantizar continua y permanentemente una real y efectiva calidad de vida digna, a la par con los derechos que conlleva la expresión en su máxima amplitud y plenitud.

Se sostiene que la firma y ratificación de los tratados internacionales de derechos humanos, los mandatos explícitos e implícitos de la Constitución Nacional y de la Provincial, y las numerosas leyes nacionales y provinciales vigentes relacionadas con los derechos fundamentales de las personas, ubican con claridad a ambos estados como sujetos pasivos de la acción. En ese sentido, afirma que el Estado Nacional está obligado a garantizar los derechos esenciales de los habitantes y, por lo tanto, a satisfacer, de forma concurrente con los estados provinciales o municipales, las necesidades básicas de la población.

La Corte Suprema de Justicia³² ordenó que los estados nacional y provincial presten auxilio en forma inmediata a las comunidades indígenas a partir de la gravedad y urgencia de los hechos, sin perjuicio de lo que en definitiva sea la decisión final del juicio. Para ello, resolvió lo siguiente:

- Requerir al Estado Nacional y a la Provincia del Chaco para que en el plazo de 30 días informen al Tribunal sobre diferentes acciones y estadísticas relativas a la comunidad indígena que habita los departamentos General Güemes y Libertador General San Martín: (a) comunidades que pueblan esos territorios y cantidad de habitantes que las integran, (b) presupuesto para la atención de los asuntos indígenas y destino de los recursos fijados en las leyes respectivas, (c) ejecución de programas de salud, alimentarios y de asistencia sanitaria, (d) ejecución de programas de provisión de agua potable, fumigación y desinfección, (e) ejecución de planes de educación, (f) ejecución de programas habitacionales.
- Acoger la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, ordenar al Estado Nacional y a la Provincia del Chaco el suministro de agua potable y alimentos a las comunidades indígenas que habitan en ambos departamentos, como así también de un medio de transporte y comunicación adecuados a cada uno de los puestos sanitarios.
- Convocar a una audiencia pública donde las partes deberán explicar las medidas tomadas para resolver la situación de las comunidades aborígenes ante las muertes por desnutrición y enfermedades derivadas de la pobreza.

El resultado de la audiencia fue un agudo cuestionamiento a las autoridades por la ineficiencia de sus políticas de asistencia ante los informes presentados por los representantes de las comunidades y el Defensor del Pueblo. Este último aprovechó para denunciar que tras haber visitado varias localidades una semana antes de la audiencia, constató *in situ* que no habían llegado ni los alimentos ni el agua, dispuestos por la aprobación de la medida cautelar. Entre agosto y noviembre de 2007 se contabilizaron 21 muertes por causas derivadas de la desnutrición y la pobreza. Las últimas tres fueron criaturas de menos de tres años. Hasta la fecha la Corte no ha resuelto la demanda.

³¹ Esta circunstancia habría sido corroborada por el Instituto del Aborigen Chaqueño y la Secretaría de Derechos Humanos.

³² El fallo de la Corte Suprema de Justicia está disponible en Internet en: <http://www.defensor.gov.ar/informes/fallochaco.pdf> [última consulta: 3 de marzo de 2009].

VII. Restricciones a la justiciabilidad

A pesar del avance reciente, la jurisprudencia regional y mundial sobre alimentación aún es escasa. Ello obedece a una serie de restricciones o limitaciones de carácter legal, administrativo, económico o de conocimiento: no se aplica la ley que el demandante y el juez desconocen. De hecho, y por el momento, las implicaciones legales a escala nacional de los tratados internacionales de protección de los derechos humanos son bastante débiles y muchos jueces de primera instancia apenas conocen los DESC.

A) INVOCAR UN DERECHO HUMANO COMO BASE LEGAL

En muchos países, la norma jurídica no considera todavía los pactos internacionales de derechos humanos (los civiles y políticos, y los económicos, sociales y culturales) como fuente de derecho formal, a no ser que haya habido una translación específica de las disposiciones de los tratados al marco legal nacional. Incluso, si ha habido esta incorporación al corpus legal nacional, en muchos casos la violación de los DESC apenas conlleva unas sentencias con condenas morales y/o de no-repetición o de modificación de una ley o programa, y casi nunca de sanciones penales ni resarcimiento económico. Los DESC no parecen estar todavía a la altura de las violaciones de los derechos civiles y políticos (por ejemplo, el caso de una censura a un periódico por una noticia, o la cancelación de un partido político por sus ideas).

B) RECONOCERLO ANTE ÓRGANO JUDICIAL O CUASI-JUDICIAL

La jurisprudencia es un acicate y una base sólida sobre la cual se pueden montar otros casos, que con sus matices amplían el espectro de lo justiciable, de las formas y los argumentos usados. El efecto “llamada” de una sentencia favorable (caso de Honduras) o el impacto desalentador de una sentencia desfavorable (caso de Guatemala) son aspectos a tomar en cuenta en esta etapa inicial de jurisprudencia incipiente. Cada caso, ya sea frente a un tribunal ordinario u órgano cuasi-judicial (Defensor de los Derechos Humanos), es muy importante. Se necesitan más casos exitosos para que dejen precedentes a futuros casos de justiciabilidad.

Como ya se señaló, es posible presentar casos ante instituciones judiciales o cuasi-judiciales. Lamentablemente, los tribunales ordinarios, más accesibles para los hogares en inseguridad alimentaria³³, suelen desconocer el tema y los DESC no aparecen en la larga lista de derechos de los ciudadanos. Esto requiere con urgencia una mayor sensibilización sobre su importancia, sobre el derecho a la alimentación y su relación con los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Las relatorías de derechos humanos o los procuradores y/o defensores del pueblo tradicionalmente se han centrado en los derechos civiles y políticos, y apenas vislumbran los derechos sociales. Por ejemplo, recientemente se abrió una unidad DESC en la Defensoría del Pueblo de Ecuador, o solo en 2007 el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala presentó su primer informe sobre el derecho a la alimentación, conforme lo estipula la Ley SAN de 2005.

Estas dificultades para acceder a la justicia y a los mecanismos de reclamo son muy evidentes para aquellos que pasan hambre, que son los que tienen su derecho violado, y que además son las personas menos organizadas, con menor nivel de estudios, menos empoderados para reclamar y con menor confianza en los sistemas estatales de gobierno y justicia. Los hambrientos no se quejan. Por ello que el rol de la sociedad civil (ONG, agrupaciones campesinas, colectivos de abogados) en la promoción de los derechos y en el levantamiento y apoyo a reclamos por violaciones se vuelve un aspecto clave.

³³ La accesibilidad a la justicia es una enorme limitante en América Latina, donde el costo medio de un juicio se acerca a los tres mil dólares. Este simple hecho coarta el acceso a la justicia para más del 90% de los ciudadanos de la región sin capacidad económica para llevar adelante un juicio o demanda, bien sea civil, penal o por violación de derechos sociales.

Sin acciones de interés público para defender el derecho a la alimentación de colectivos, grupos étnicos o personas individuales, no se puede avanzar para conseguir hacer este derecho una realidad. Y esa litigación de carácter estratégico sólo la pueden llevar a cabo las organizaciones de la sociedad civil: no la pueden apoyar los gobiernos, ni las organizaciones internacionales, ni los países desarrollados y sus departamentos de cooperación; incluso cada vez es más raro que sean apoyadas por fundaciones privadas de países desarrollados.³⁴ Esto se debe a que la queja o denuncia siempre tendrá como sujeto responsable al Estado de un país determinado y ningún actor externo está dispuesto a litigar contra un Estado.

Sin embargo, la litigación estratégica no debe ser vista como el fin del proceso de garantía de los derechos humanos, sino que sólo como un medio. En algunos casos se ha visto que estas acciones colectivas son la chispa que activa una movilización social o un seguimiento mediático en torno a un caso de violación concreta (Verna, 2005). Por ello, la litigación es importante no sólo por los beneficios judiciales que pueda generar.

C) DETERMINAR SI HA SIDO RESPETADO, PROTEGIDO O VIOLADO

Como se indicó, el derecho a la alimentación es multidimensional y requiere abordajes intersectoriales que abarcan a varios ministerios y a numerosos programas de Gobierno. Por tanto, ¿qué ministerio es responsable del hambre? En teoría, casi todos parcialmente y ninguno por completo, por lo que es difícil atribuir responsabilidades legales. En la práctica, nadie quiere cargar con la responsabilidad única de erradicar el hambre. Incluso, en algunos países, la responsabilidad sobre la alimentación adecuada de los hijos recae sobre los padres, y no sobre el Estado. Así, éste último no tiene porqué jugar un rol protagónico en la lucha contra el hambre en un país determinado. En este caso, el respeto, protección o cumplimiento del derecho no es responsabilidad del Estado. Por ello es tan importante que el derecho a la alimentación, como responsabilidad del Estado, esté recogido en la Constitución.

Otro tema pendiente, y sobre el que más discrepancia existe todavía, es el establecimiento de delitos tipificados de violación de este derecho, lo que conlleva decidir qué tipos de violaciones hay y qué penas se aplican a cada una de ellas. En el mundo apenas se ha avanzado en tipificaciones de delitos por violación de DESC, y mucho menos de violación del derecho a la alimentación.

Uno de los casos más antiguos y conocidos sobre tipificación penal alimentaria es el llamado delito de extraperlo, existente en España hace más de 50 años y que consiste en penalizar el alza excesiva de precios de bienes esenciales (agua, alimentos, medicinas) en épocas de guerras o desastres naturales. Este delito se tipificó tras la Guerra Civil, cuando el país vivía una terrible situación de miseria, hambre y destrucción de los sistemas productivos y agroalimentarios. En esa época difícil aparecieron empresarios y comerciantes sin escrúpulos que se aprovechaban de las necesidades de la gente para vender productos muy por encima de su precio normal antes de la guerra. Esto se consideró y todavía es un delito.

D) MÁS LIMITACIONES PARA EL DESARROLLO DE JURISPRUDENCIA

El derecho a la alimentación necesita más líderes, más campeones para presentarlo, explicarlo y defenderlo ante los políticos, los medios de comunicación y los tribunales. Aunque los organismos internacionales no pueden ni deben litigar contra los estados, sí que pueden promover la exigibilidad (no-judicial) y la justiciabilidad (judicial) de este derecho. Y por ahora, tanto los organismos de Naciones Unidas como las ONG internacionales han prestado poca atención a la justiciabilidad de los DESC. Las excepciones a esta norma son algunas ONG como FIAN Internacional, FAO y el ACNUDH, que ven la

³⁴ Las acciones de interés público a favor de los DESC han tenido un notable desarrollo en India, especialmente ligadas a la Corte Suprema de Justicia y a una interpretación amplia del derecho fundamental a la vida.

importancia de este frente de la justiciabilidad, no como el único, pero si como un camino importante para hacer valer estos derechos.

Por lo general, las ONG que defienden el derecho a la alimentación le han dado un excesivo peso al tema agrario, con reclamos sobre desalojos de tierras o reforma agraria, y menos valor al desarrollo de marcos institucionales (políticas y leyes) y a la justiciabilidad de las violaciones. Merece la pena destacar la excelente labor de FIAN Internacional en este sentido, con numerosas publicaciones e informes sobre el tema (FIAN, 2007^a; 2007^b; 2007^c; 2007^d).

Otro aspecto que afecta la justiciabilidad del derecho a la alimentación es que hasta ahora han primado los casos colectivos sobre los particulares, con procesos muy mediatizados políticamente y con cobertura sensacionalista, lo que es positivo para el conocimiento de la opinión pública aunque afecta el debido proceso judicial. La tramitación ha sido larga, burocrática y costosa, difícilmente soportable por los afectados (gente pobre, desnutrida y poco alfabetizada), lo que ha provocado en gran medida su abandono o su falta de seguimiento activo.

Hasta la firma del *Protocolo Facultativo*, los casos de reclamo se solían resolver en el ámbito nacional. Muy pocos casos se elevaban a la Comisión Interamericana, y éstos, a su vez, siempre se asociaban a otros DESC o al derecho a la vida, ya que el derecho a la alimentación no es justiciable según el *Protocolo de San Salvador*. Como este derecho ha planteado históricamente escasas opciones de reclamo y ha explorado algunas vías judiciales, los gobiernos de la región han mostrado débil interés en judicializar este derecho.

Vale la pena recordar que nunca estuvieron a favor, pero tampoco se han manifestado en contra. Puede que la situación cambie a partir de 2009, cuando aumenten, como se espera, el número de casos que lleven el derecho a la alimentación como argumento legal.

VIII. Propuestas para impulsar la plena justiciabilidad del derecho a la alimentación

Las propuestas que se dan a conocer a continuación no constituyen las únicas opciones posibles sobre acciones que puede ejecutar un país para hacer efectivo el derecho a la alimentación. La idea es presentar algunas medidas concretas y específicas para que los tomadores de decisiones y los activistas de la sociedad civil puedan proponer y hacer efectivo mecanismos y espacios para promover una mayor y mejor justiciabilidad de este derecho. Con esto no se pretende definir un orden preestablecido ni excluir otras acciones posibles.

A) ESTABLECIMIENTO DE UNA LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD ALIMENTARIA Y NUTRICIONAL

Las leyes crean y consolidan el marco institucional, entendido éste como el conjunto de instituciones, políticas, prioridades y presupuesto, y las relaciones jerárquicas entre instituciones, mandatos y funciones de cada una, la representatividad social, el ámbito de operaciones, la priorización de acciones y grupos, y la asignación de presupuestos. Las leyes son difíciles de promulgar, pero también cuesta derogarlas y ayudan a mantener la inercia de prioridades y la arquitectura institucional, tan necesaria para la lucha contra el hambre.³⁵ El proceso de construcción del marco legal para el derecho a la alimentación necesita complementarse con la eliminación de normas que dificulten el disfrute de ese derecho, y la armonización

³⁵ Las leyes son más estables que los decretos gubernativos. Países como Bolivia, Panamá y Perú han optado por estos últimos. Argentina, Brasil, Ecuador, Guatemala y Venezuela cuentan con una ley.

de la legislación nacional con el sistema internacional. Con el objeto de apoyar la construcción de este tipo de leyes, hoy existe un manual para elaborar la ley “ideal” preparado por la Unidad de Derecho a la Alimentación de FAO, que contempla el derecho a la alimentación en toda su plenitud.³⁶

B) SENSIBILIZACIÓN DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS

A la hora de abogar por la operacionalización del derecho a la alimentación es evidente la necesidad de sensibilizar a los funcionarios públicos (diputados, funcionarios, jueces, magistrados, procuradores de derechos humanos) sobre la relevancia del enfoque de derechos, la protección de los DESC y, específicamente, el derecho a la alimentación. Para ello, se deben realizar actividades (seminarios, encuentros, reuniones) dirigidas a crear una masa crítica de profesionales que ayuden a impulsar la vigilancia, operatividad y respeto de este derecho como elemento en la lucha contra el hambre. El uso del derecho a la alimentación como argumento legal en el caso de Carmen Molina en Guatemala se estimuló porque la jueza del caso asistió a una capacitación sobre el tema.

C) FORMACIÓN SOBRE DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

No se valora lo que no se conoce, aunque el desconocimiento de una ley no exime de su cumplimiento. Por ello, las procuradurías de derechos humanos y las universidades, en conjunto con organismos internacionales y organizaciones de la sociedad civil, deben brindar formación sólida sobre el derecho a la alimentación a los líderes nacionales actuales y venideros. Como en el caso anterior, la clave está en crear una masa crítica de profesionales en diversos ámbitos (profesores, abogados, líderes sociales y religiosos, periodistas, políticos) que luego ayuden a difundir una “cultura del enfoque de derechos” en las políticas y acciones de lucha contra el hambre y la pobreza. Para favorecer la justiciabilidad, la formación es más efectiva si se hace a los jueces y abogados (por ejemplo, una asignatura de DESC en la carrera, o jurisprudencia basada en casos reales) y a las organizaciones civiles, que luego van a defender y promover los casos.

D) CREACIÓN DE LA FIGURA DE RELATOR O PROCURADOR NACIONAL SOBRE DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

Esta idea sólo es factible en aquellos países con muy elevadas tasas de desnutrición, donde la lucha contra el hambre sea una verdadera prioridad nacional (Haití, Brasil, Guatemala, Bolivia). Esta persona (o equipo), dedicada en forma permanente y exclusiva a la vigilancia del reconocimiento, respeto y realización del derecho a la alimentación, podría estar en la Procuraduría o Defensoría del Pueblo o nombrarse a un Procurador (Relator) especial para darle seguimiento al derecho a la alimentación, en el marco del seguimiento del PIDESC, ratificado por 146 países.³⁷ Como mal menor, tener equipos dedicados a trabajar sobre DESC en los ministerios de justicia, en los parlamentos y en las instancias cuasi-judiciales también tiene notable relevancia.

E) CERTIFICADOS DE DEFUNCIÓN O LESIONES GRAVES CON LA DESNUTRICIÓN AGUDA SEVERA COMO CAUSA

Hasta la fecha, en la mayoría de los países de la región la desnutrición aguda severa no es causa oficial de muerte. Siempre hay otra causa última (paro cardíaco, disfunción renal o neumonía), que en muchos casos

³⁶ *Guía para legislar en materia de derecho a la alimentación*. Disponible en Internet en: www.fao.org/righttofood [última consulta: 3 de marzo de 2009].

³⁷ Los únicos países de la región que no han ratificado hasta la fecha el PIDESC son Antigua y Barbuda, Bahamas, Belice, Haití, San Kitts y Nevis y Santa Lucía. Todos ellos son miembros de FAO y sí votaron a favor de la adopción de las *Directrices voluntarias del derecho a la alimentación*.

aparece como consecuencia directa de la falta de energía metabólica. Si no es causa legal de muerte, no se puede presentar como prueba ante los tribunales, y se debilita el recurso de violación extrema del derecho fundamental a estar libre de hambre. Por ello, se propone redactar normas legales que reconozcan la desnutrición aguda severa como causa legal de muerte y/o causa de lesiones graves físicas y psicológicas. Este tema ha de ser tratado por los sistemas nacionales forenses, para lo que se hace necesario capacitar a médicos forenses y abogados, y trabajar el aspecto legal con los congresos. El objetivo es poder utilizar dichos dictámenes forenses como medio probatorio ante los tribunales penales y de derechos humanos. La existencia de esta causa legal de muerte supondría un enorme impulso para futuros casos de justiciabilidad.

F) ESTABLECIMIENTO DE UN JUGADO ESPECIALIZADO EN DESC

Como la violación de los DESC es una causa común en todos los casos de pobreza, pobreza extrema y hambre, y estos temas afectan a un importante porcentaje de la población en muchos países, la creación de juzgados (o jueces) especializados en tratamiento de casos de violación de derechos económicos, sociales y culturales parece tener sentido y responder a una demanda pública importante. El objetivo de estos juzgados sería impartir justicia y asegurar un debido proceso (recepción, amparo, tratamiento, sentencia y revisión) para las personas cuyos derechos han sido violados. Incluso, en algunos países se podría habilitar un juzgado especial para recoger y dar seguimiento a denuncias que usen el derecho a la alimentación como argumento legal.

G) SENSIBILIZACIÓN DE LA SOCIEDAD CIVIL

A pesar de los avances en muchos países, todavía queda trabajo por hacer en otros. Para “activar” a los activistas, hay que llevar a cabo campañas de educación y sensibilización para las organizaciones de la sociedad civil y apoyo a alianzas nacionales contra el hambre y por el derecho a la alimentación, para que actúen como plataforma que presione para el reconocimiento, respeto y materialización de este derecho. Ya vimos que sólo las organizaciones de la sociedad civil están en posición de hacer avanzar la justiciabilidad del derecho a la alimentación, puesto que sólo ellas están capacitadas técnica y financieramente para llevar a cabo la litigación estratégica (o acciones de interés público) para levantar casos ante los organismos de derechos humanos y tribunales nacionales y, sobre todo, defender un caso ante un tribunal o comisión internacional (Comisión de Naciones Unidas de Derechos Humanos o Corte Interamericana de Derechos Humanos).

H) OBSERVATORIO DE SAN O DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

Apoyar la creación de un organismo (vigilante-observador-analista) compuesto en su mayoría por líderes de la sociedad civil, especialistas y académicos nacionales e internacionales que den seguimiento al cumplimiento del PIDESC y de las obligaciones en relación con el derecho a la alimentación. Este organismo puede estar inserto en una institución de derechos humanos, de la academia o ser independiente. Su principal objetivo es ser un observador imparcial y externo al Gobierno de los avances y desafíos para realizar el derecho a la alimentación para los ciudadanos de ese país. Ya existen observatorios de este tipo en Guatemala, Colombia y Brasil.

I) INDICADORES DE SEGUIMIENTO

Formulación de indicadores nacionales de seguimiento dirigidos al reconocimiento, respeto y materialización del derecho a la alimentación. Estos indicadores deberían ser específicos de las implicaciones legales y financieras que conlleva la realización progresiva del derecho a la alimentación, y aunque pueden contener indicadores comunes usados para monitorear la seguridad alimentaria o la nutrición, no se pueden restringir sólo a ellos. Así, entre los indicadores específicos podemos mencionar:

1. Número de denuncias recibidas y/o formalizadas por violación del derecho a la alimentación.
2. Número de dictámenes forenses de fallecimiento provocado por desnutrición aguda severa.
3. Porcentaje de la población con conocimiento del derecho a la alimentación.
4. Porcentaje del gasto público por persona.
5. Salarios mínimos frente al costo de la canasta básica alimentaria.

J) DESARROLLO DE MECANISMOS PARA PERMITIR LAS ACCIONES LEGALES DE INTERÉS PÚBLICO

La falta de un procedimiento específico para reclamar la violación de un derecho constitucional o un derecho recogido en un tratado internacional vinculante (como el PIDESC) no debe ser óbice para el no-conocimiento por parte de los jueces u organismos cuasi-judiciales sobre la violación a derechos previamente reconocidos. No aceptar a trámite estos casos violenta el principio del debido proceso y se incumple con la obligación de impartir justicia, máxime cuando muchas veces el derecho a la alimentación aparece recogido en la Constitución. En este sentido, los países deberían establecer mecanismos administrativos y legales para canalizar las denuncias por violación del derecho a la alimentación, y facilitar el procedimiento de interposición de acciones colectivas, que son aquellas emprendidas por una persona o institución a nombre de un grupo o de una tercera persona cuyo derecho ha sido violado y que por carecer de recursos, conocimiento o capacidad no pueden presentar recursos por sí mismos. Estos procedimientos, conocidos como acciones de interés público, también se pueden calificar de litigación estratégica, pues tienen como objetivo crear jurisprudencia y avances legales que suban el listón de los mínimos garantizados y de las responsabilidades del Estado frente a los derechos de los ciudadanos.

IX Conclusiones

Ningún elemento inherente al derecho a la alimentación justifica su no-justiciabilidad nacional o internacional. Por el contrario, hay argumentos de peso a favor de su exigibilidad plena por cualquier vía, e incluso su justiciabilidad por la vía judicial. El primero es el hecho indiscutible de que dicho derecho ya es justiciable en varios países, recogido en numerosas constituciones, leyes específicas de seguridad alimentaria y tratados internacionales vinculantes. En segundo lugar, en virtud de un principio fundamental del derecho internacional relativo a los derechos humanos, todas las personas tienen derecho a un “recurso efectivo” adecuado cuando se hayan violado sus derechos.

En América Latina existe una larga tradición del recurso de amparo para hacer valer, precautoria e inmediatamente, la máxima protección a un individuo cuyos derechos han sido violados o su inocencia se haya cuestionado. Ese recurso de amparo debería ejercerse con mucha mayor frecuencia para amparar a las personas que están en riesgo de muerte por desnutrición, y cuyo derecho fundamental a estar libre de hambre ha sido violado. Las obligaciones de respetar y proteger, así como la obligación de otorgar el derecho a la alimentación de forma no-discriminatoria son las que menos problemas plantean. Las obligaciones de hacer efectivo el derecho y de facilitar su ejercicio para todos en todo momento son más complicadas desde el punto de vista operativo, político y financiero.

No obstante, para garantizar que las víctimas de violaciones del derecho a la alimentación tengan un acceso efectivo a la justicia en el país, se requiere algo más que un reconocimiento estatal y judicial de la justiciabilidad. Es necesario un mayor conocimiento del derecho a la alimentación y de las correspondientes obligaciones por parte de sus titulares. Se debe formar a los juristas para que sean capaces de defender con eficacia el respeto de este derecho y los jueces deben adquirir los conocimientos necesarios para aceptar dichas alegaciones. En algunos países también puede ser recomendable adoptar medidas legislativas para garantizar que el marco legal refleje adecuadamente el derecho a la alimentación y las obligaciones de hacerlo cumplir que incumben a todos los poderes del Estado. Para avanzar hacia

una América Latina y Caribe sin Hambre hay varias vías, y el enfoque legal del derecho a la alimentación es una de las más poderosas. La justiciabilidad, todavía incipiente, ayudará a ello.

X. Referencias bibliográficas

- Acharya, S. (2007). “National food policies impacting on food security: the experience of a large populated country, India”. En Guha-Khasnobis, B., S. Acharya y B. Davis (eds.) *Food insecurity, vulnerability and human rights failure*. United Nations University, World Institute for Development Economics Research, Helsinki, págs. 3-34.
- Chen, S. y M. Ravallion (2008). “The developing world is poorer than we thought, but no less successful in the fight against poverty”. Policy Research working paper 4703. Banco Mundial, Washington D.C.
- COHRE (2006). *Litigating social, economic and cultural rights: legal practitioners dossier*. Centre on Housing Rights and Evictions, Ginebra.
- De Loma-Ossorio, E. (2008). “El derecho a la alimentación. Definición, avances y retos”, en *Boletín ECOS* núm. 4, septiembre-octubre. Centro de Investigación para la Paz (CIP-Ecosocial), Madrid.
- Dennis, M. J. y D. P. Stewart (2004). “Justiciability of economic, social and cultural rights: Should there be an international complaints mechanism to adjudicate the rights to food, water, housing and health?”, en *American Journal of International Law*, vol. 98, núm 3. The American Society of International Law, págs. 498-506.
- Eide, A. (2008). “Freedom from hunger as a basic human right: principles and implementation”, en Pinstrup-Andersen, P. y P. Sandoe (eds.), *Ethics, hunger and globalization. In search of appropriate policies*. Springer, Ámsterdam, págs. 93-110.
- FAO (1996). *Declaración de Roma sobre la seguridad alimentaria mundial*. 13 al 17 de noviembre. FAO, Roma. Disponible en Internet en: www.fao.org/docrep/003/w3613s/w3613s00.htm [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- FAO (2004). “Justiciabilidad del derecho a la alimentación”. Documento de trabajo para la preparación de las *Directrices Voluntarias*, IGWG RTFG/INF 7. FAO, Roma.
- FAO (2006). *Las directrices sobre el derecho a la alimentación. Documentos informativos y estudios de casos*. FAO, Roma. Disponible en Internet en: www.fao.org/docrep/010/a0511s/a0511s00.HTM [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- FAO (2008^a). *Panorama del hambre en América Latina y Caribe*. Oficina Regional de FAO para América Latina y El Caribe, Santiago. Disponible en Internet en: www.rlc.fao.org/iniciativa/panorama.htm [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- FAO (2008^b). “Foro sobre el derecho a la alimentación. Documento de debate. Justicia accesible, legislación y responsabilidad”. FAO, Roma. Disponible en Internet en: www.fao.org/righttofood/rtf_forum/background_en.html [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- FAO (2008^c). *The state of food insecurity in the world 2008*. FAO, Roma.
- FIAN (2007^a). “El derecho a la alimentación. Estándares internacionales para su implementación”. Disponible en Internet en: www.fian.org/recursos/publicaciones/documentos/el-derecho-a-la-alimentacion/pdf [última consulta: 3 de marzo de 2009].

- FIAN (2007^b). “Guía práctica para abogados. La justiciabilidad del derecho a la alimentación a nivel nacional”. Disponible en Internet en: www.fian.org/recursos/publicaciones/documentos/guia-practica-para-abogados/pdf [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- FIAN (2007^c). “Cómo promover la justiciabilidad del derecho humano a la alimentación en Centroamérica. Una propuesta estratégica multidimensional”. Disponible en Internet en: www.fian.org/resources/documents/others/como-promover-la-justiciabilidad-del-derecho-humano-a-la-alimentacion-en-centro-america/pdf [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- FIAN (2007^d). “La justiciabilidad del derecho a la alimentación en Guatemala”. Disponible en Internet en: www.fian.org/recursos/publicaciones/documentos/la-justiciabilidad-del-derecho-a-la-alimentacion-en-guatemala/pdf [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- Gonsalves, C. (2007). “From international to domestic law: the case of the Indian Supreme Court in response to ESC rights and the right to food”, en Barth, W. y U. Kracht (eds.), *Food and human rights in development, vol. II Evolving issues and emerging applications*. Intersentia. Antwerpen y Oxford, págs. 215-236.
- Guha-Khasnobis, B. y S. Vivek (2007). “The rights-based approach to development: Lessons from the right to food movement in India”, en Guha-Khasnobis, B.; S. Acharya y B. Davis (eds.), *Food insecurity, vulnerability and human rights failure*. United Nations University, World Institute for Development Economics Research, Helsinki, págs. 308-327.
- Guha-Khasnobis, B., S. Acharya y B. Davis (eds.) (2007). *Food insecurity, vulnerability and human rights failure*. “Introduction”. United Nations University, World Institute for Development Economics Research, Helsinki.
- Hoddinott, J., J. A. Maluccio, J. R. Behrman, R. Flores y R. Martorell (2008). “Effect of a nutrition intervention during early childhood on economic productivity in Guatemalan adults”. *The Lancet Series on maternal and child nutrition. The Lancet*, vol. 371. The Lancet Publishing Group, págs. 411-416.
- Kent, G. (2005). *Freedom from want: the human right to adequate food*. Georgetown University Press, Washington D.C.
- Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Disponible en Internet en: www.un.org/spanish/aboutun/hrights.htm [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- Naciones Unidas (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Disponible en Internet en: www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_cescr_sp.htm [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- Naciones Unidas (1990). *Observación General núm. 3: La índole de las obligaciones de los estados partes*. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Naciones Unidas (1993). *Declaración y Programa de Acción de Viena*. Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena. Doc. A/CONF/157/23. Disponible en Internet en: www.cinu.org.mx/temas/dh/decvienapaccion.pdf [última consulta: 3 de marzo de 2009].

- Naciones Unidas (1998). *Observación General núm. 9: La aplicación interna del PIDESC*. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Doc. E/C.12/1998/24 de 3 de diciembre de 1998, párrafo núm. 2.
- Naciones Unidas (1999). *Observación General núm. 12: El derecho a una alimentación adecuada*. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Doc. E/C.12/1999/5 de 12 de mayo de 1999.
- Naciones Unidas (2000). *Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Doc. E/C.12/2000/13, 2 de octubre de 2000. Comité DESC, Ginebra. Disponible en Internet en: [www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/c12563e7005d936d4125611e00445ea9/ed4316d20459fba3c125699700510241/\\$FILE/G0044707.pdf](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/c12563e7005d936d4125611e00445ea9/ed4316d20459fba3c125699700510241/$FILE/G0044707.pdf) [última consulta: 3 de marzo de 2009].
- Naciones Unidas (2008). *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho a la alimentación. Informe del Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, Jean Ziegler*. Doc. A/HRC/7/5.
- Restrepo-Yepes, O. C. y L. Correa-Montoya (2007). “El derecho a no tener hambre en Colombia ¿Derecho fundamental o derecho económico, social y cultural?” Informe de investigación. Universidad de Medellín, Medellín.
- Tveiten, M. (2005). “Justiciability of socio-economic rights: Reflections on Norwegian and South African debate and experience”, en W. Barth y U. Kracht, (eds.), *Food and human rights in development, vol. I, Legal and institutional dimensions and selected topics*. Intersentia, Antwerpen y Oxford, págs. 163-185.
- Valente, F. (2007). “The human right to food movement in Brazil”, en W. Barth y U. Kracht, (eds.), *Food and human rights in development, vol. II, Evolving issues and emerging applications*. Intersentia, Antwerpen y Oxford, págs. 181-214.
- Verna, S. (2005). “Justiciability of economic social and cultural rights relevant case law”. Documento preparado para el *ICHRP Review Meeting. Rights and responsibilities of human rights organisations*. Ginebra, 15 de marzo de 2005. International Council on Human Rights Policy.
- Vivero, J. L. y L. E. Monterroso (2008). “Comer es un derecho en América Latina. Avances legales y políticos a favor del derecho a la alimentación”. Documento de trabajo núm. 3, ALCSH. Oficina Regional de FAO para América Latina y El Caribe, Santiago. Disponible en Internet en: www.rlc.fao.org/iniciativa/pdf/wp3.pdf.