

DERECHOS HUMANOS EN UNA SOCIEDAD MULTIPOLAR Y «TRANSCIVILIZACIONAL»

YOLANDA GAMARRA¹

En el debate universalismo-particularismo de los derechos humanos, que con tanta claridad trata el profesor Pastor, hay espacio para el diálogo transcivilizacional. Como cauce para ese entendimiento bien pudiera potenciarse el derecho a la educación y a la promoción y protección de las expresiones culturales, sobre todo de los migrantes. De tales posibilidades tratamos en este comentario.

La forma de acceso a la educación como puente a la participación en la diversidad de expresiones culturales está ligada a condicionantes estructurales de la sociedad. No se limita, así las cosas, únicamente a situaciones subjetivas o particulares, sino en gran medida a las condiciones objetivas de acceso al sistema educativo. La incorporación exitosa en el sistema educativo y los logros académicos han sido considerados como uno de los principales recursos para la inserción de todos los individuos en las sociedades occidentales modernas —interculturales—.

En este estudio se pretende abundar en el análisis de los instrumentos internacionales que promocionan y protegen los derechos y libertades básicos para la inclusión social de toda persona, en particular los relacionados con el derecho a la educación y a las expresiones culturales de los migrantes. Se analizan las disposiciones relativas al derecho a la educación y participación en la vida cultural contemplados en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, Convenio sobre los Derechos del Niño de 1989, y Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familias de 1990, así como todos aquellos instrumentos internacionales factibles de ser analizados para al-

¹ Este estudio tiene su origen en el artículo publicado previamente titulado «El derecho a la educación y a la protección y promoción de la diversidad de expresiones culturales de los migrantes», *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, marzo 2007, nº 14, pp. 61-83.

canzar los objetivos propuestos. En todos ellos se contempla el derecho a la educación de toda persona sin ningún tipo de limitación, ni condición. Se trata, asimismo, de cómo el derecho a la educación se erige en el factor *bisagra* para promocionar y proteger la multiplicidad de formas en que se expresan las culturas de los grupos y sociedades, al mismo tiempo que para facilitar la interacción equitativa de las diversas culturas tal y como queda recogido en la Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales, de la UNESCO, de octubre de 2005 —en adelante Convención de la UNESCO de 2005.

Se pretende, en definitiva, presentar, a través de distintos instrumentos jurídicos internacionales, cómo se potencia la interculturalidad por medio de la educación y el respeto a la diversidad cultural. Hay instrumentos y mecanismos internacionales para facilitar el diálogo intercultural. ¿Conseguiremos que los Estados observen e integren en sus ordenamientos estos instrumentos para facilitar la cooperación? Es el esfuerzo de las distintas culturas por dialogar, en una sociedad atomizada, a imagen de *Sísifo* en su incesante lucha por alcanzar la sabiduría y el talento.

1. EL DERECHO A LA EDUCACIÓN COMO VÍA PARA EL DIÁLOGO ENTRE CULTURAS

De entre los derechos humanos protegidos y promovidos por el Derecho internacional de los derechos humanos se reconoce el derecho a la educación y a la promoción y protección de la diversidad de las expresiones culturales tanto en instrumentos de carácter general como específicos. La universalidad del derecho a la educación se proclama en los instrumentos internacionales de promoción, protección y definición de los derechos humanos. Así, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en su artículo 26 párrafo 1, establece que toda persona tiene derecho a la educación y que esta debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental, y de carácter obligatorio. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada y el acceso a los estudios superiores igual para todos, en función de los méritos respectivos. En ese mismo artículo en su párrafo 2, se hace referencia al valor esencial de la educación para el pleno desarrollo de la personalidad de todo individuo, y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, y vía para favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos.

En este mismo sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, en el artículo 18 párrafo 4, reconoce la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones. Mientras, en el artículo 24 párrafo 1 de este instrumento se reconoce que todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen na-

cional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado, entre ellas, claro está, el derecho a la educación. No crea nuevos derechos, mas todo lo contrario, reafirma los derechos consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y desarrollados en los principales y ampliamente ratificados tratados de derechos humanos adoptados por Naciones Unidas.

De otro lado, y más específicamente, el artículo 28 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derechos del Niño reconoce el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, los Estados partes deberán implantar la enseñanza primaria y gratuita para todos. En segundo, fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que disponga de ella y tengan acceso a ella todos los niños, así como adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad. Se reconoce, a su vez, el acceso a la enseñanza superior de todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados, disponer de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales, así como el acceso a ellas, y fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

En el ámbito regional europeo, el derecho a la educación se incluye en el artículo 2 del Protocolo adicional 1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), de 1950². De acuerdo con el estudio realizado por L. Millán Moro, la redacción de este artículo puede desglosarse en tres partes³. En primer lugar, el derecho a la educación se ha formulado en sentido negativo: «(a) nadie se puede negar el derecho a la instrucción». En segundo, el precepto se refiere a las competencias y obligaciones del Estado: «(e)l Estado, en el ejercicio de las funciones que asumirá en el campo de la educación y la enseñanza, respetará el derecho de los padres...». Y, en tercer lugar, se contempla cómo debe impartirse la instrucción: «(e)l Estado... respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza, conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas», y reenvía al artículo 8, rela-

² Cuyo articulado dice: «(a) nadie se puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones asumirá en el campo de la educación y la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza, conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas».

³ MILLÁN MORO, L., «El derecho a la educación en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Soberanía del Estado y Derecho internacional. Homenaje al profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo*, Universidad de Córdoba/ Universidad de Sevilla/Universidad de Málaga, Sevilla, 2005, pp. 924 a 926.

tivo al derecho a la vida privada y familiar, y al artículo 9, sobre el derecho a la libertad de pensamiento de conciencia y de religión del CEDH.

En esta misma línea, la Carta de la Organización de Estados Americanos recoge en su artículo 47 la importancia de la educación, ciencia, tecnología y cultura de toda persona como elemento fundamental de la democracia, justicia social y progreso. La propia Declaración americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su artículo XII, y en línea con los derechos incluidos en la DUDH, reconoce el derecho de todo individuo a la educación inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.

En los instrumentos internacionales queda claro que la inclusión del derecho a la educación se refiere a toda persona sin ningún tipo de limitación, ni discriminación. La protección de los derechos humanos es una obligación que compete a todos los Estados por igual, de ahí que sea considerada una obligación *erga omnes*, al mismo tiempo que debe ser respetada por cada Estado individualmente al ser considerada una norma de carácter imperativo.

2. LA VERTIENTE SOCIAL Y ECONÓMICA DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN

El derecho a la educación tiene una vertiente social y económica tal y como se infiere de su inclusión en el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. Dicho artículo recoge, en su párrafo 1, una formulación positiva de tal derecho en la medida en que los Estados partes reconocen el derecho de toda persona a la educación. Se conviene en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Más aún, se establece que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, tolerancia y amistad entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos. Por su parte, en el párrafo 2 del citado artículo, se establece que para lograr el pleno ejercicio de este derecho la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente. Se contempla, además, una sustancial diferencia con la enseñanza secundaria y superior que si bien debe ser generalizada y accesible a todos no se reconoce su gratuidad explícitamente, a salvo de recomendar la implantación progresiva de la enseñanza gratuita⁴.

Más claramente, la vertiente social y económica de este derecho se proyecta en el artículo 30 de la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familias de 1990, en vigor desde

⁴ Artículo 13, párrafo 2, apartados a), b) y c) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 16 de diciembre de 1966.

el 1 de julio de 2003. En esta Convención se estipula que todos los hijos de los trabajadores migrantes gozarán del derecho fundamental de acceso a la educación en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado en cuestión. El acceso de los hijos de los trabajadores inmigrantes a las instituciones de enseñanza preescolar o las escuelas públicas no podrá denegarse ni limitarse a causa de la situación irregular en lo que respecta a la permanencia o al empleo de cualquiera de los padres, ni del carácter irregular de la permanencia del hijo en el Estado de empleo. Este Convenio presenta un enfoque distinto a los anteriores instrumentos dado que a lo largo de su articulado se refiere al trabajador migrante como entidad social con familia y reconoce el papel decisivo que desempeña en la campaña global, no sin desconocer que se trata de un grupo altamente desprotegido. No obstante, dicha Convención se refiere únicamente al derecho a la educación en igualdad de condiciones y tratamiento para niños y niñas migrantes⁵, aun cuando la Declaración Mundial sobre Educación para Todos establece que la educación básica debería ser también facilitada a los adultos⁶, así como a los niños, niñas y adolescentes.

En el plano regional europeo, la Convención sobre el Estatus Legal del Trabajador Migrante de 1977⁷, en su artículo 14 recoge el derecho a la educación y a la integración social del trabajador migrante, mientras que en su artículo 15 dispone que los poderes públicos deberán organizar cursos especiales para los hijos de los trabajadores inmigrantes destinados a enseñarles la lengua materna. Se constata, así, la importancia de la enseñanza de la lengua materna, en especial por las mejoras que introduce en el núcleo familiar, y por la autoestima que proporciona al alumno.

En el ámbito de la Unión Europea —en adelante, UE—, las instituciones comunitarias, sobre todo el Parlamento Europeo, han incidido en la necesidad de enseñar la lengua de los inmigrantes extracomunitarios que residan legalmente en la UE, si bien se reconoce la imposibilidad de enseñar todas las lenguas de los inmigrantes. Se solicita, empero, a los Estados miembros que teniendo en cuenta sus circunstancias y sistemas legales ofrezcan una formación integrada en los planes de estudio de la lengua del país de acogida y una enseñanza complementaria en la lengua del país de origen para una óptima integración social y laboral⁸.

⁵ PÉCOUD, A. Y GUCHTENEIRE, P., «Migration, Human Rights and the United Nations; an investigation of the Obstacles to the UN Convention on Migrant Workers' Rights», *Global Migration Perspectives*, Nº 3, Comisión Mundial sobre las Migraciones Internacionales, UNESCO, agosto de 2004.

⁶ Sin discriminación a los trabajadores migrantes.

⁷ Convención sobre el Estatus Legal del Trabajador Migrante, de 24 de noviembre de 1977, y en vigor para España desde el 1 de mayo de 1983. Consejo de Europa, ETS 93.

⁸ Resolución del Parlamento Europeo sobre la preservación y el fomento de la diversidad cultural: el cometido de las regiones europeas y organizaciones internacionales como la UNESCO y el Consejo de Europa. Doc. 200272269(INI). P5_TA-PROV (2004) 0022.

3. EFECTOS DE LA GLOBALIZACIÓN...

La globalización favorece, sin duda, el aumento de los movimientos migratorios y cambios sociales, económicos y culturales en las sociedades de los Estados cada vez más y más plurales⁹. Respetar las diversidades culturales y establecer cauces de cooperación entre unas y otras se erigen en requisitos esenciales para la estabilidad de las sociedades modernas. La relevancia de la educación, en ese marco, se manifiesta en la importancia para la promoción y protección de la diversidad de expresiones culturales y la convivencia pacífica entre las diversas culturas. La integración de los migrantes en los países de acogida facilita la reagrupación familiar y promueve un ambiente de armonía y tolerancia. No obstante, los flujos migratorios del Centro y Este de Europa, del Sur del Mediterráneo, Asia, América del Sur u otras áreas del mundo crean situaciones de tensión e inestabilidad en las esferas internacional e interna de los Estados. Ante esta realidad migratoria hay que adaptar las figuras e instrumentos jurídicos nacionales e internacionales para dar solución a los problemas que se plantean a los Estados en cuanto a la incidencia de la globalización en las diversidades culturales.

Abordar la problemática de la creciente llegada de inmigrantes genera, obviamente, polémica y posiciones encontradas. De un lado, los flujos migratorios se interpretan como una provocación para la cultura política, liberal y democrática de Occidente, así como para la cultura laica que se siente amenazada por la influencia de los fundamentalismos religiosos y nacionalistas que tienden a ahondar las diferencias culturales en el interior de los Estados. De otro y frente a esta idea, los instrumentos internacionales nos abren una senda integradora y equitativa¹⁰. En efecto, la Convención de la UNESCO de 2005 destaca la importancia de la cultura y diversidad de las expresiones culturales para la cohesión social, en general¹¹ y, las posibilidades que encierra para la mejora de la condición de la mujer y su papel en la sociedad, en particular,. La diversidad de las expresiones culturales constituye una de las mayores riquezas de la humanidad que debe valorarse y preservarse en provecho de todos. El diálogo cultural promueve, a su vez, el entendimiento mutuo entre los pueblos en beneficio de la paz, al mismo

⁹ BECK, U., *¿Qué es la globalización?*, Barcelona, Paidós, 1998, o RIBAS MATEOS, N., *Una invitación a la sociología de las migraciones*, Barcelona, Bellaterra, 2004.

¹⁰ El Derecho internacional como expresión de culturas y pluralismo ideológico en WEERAMANTRY, C.G., «Cultural and Ideological Pluralism in Public International Law», *Universalising International Law*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, pp. 1-31.

¹¹ El estudio de Hélène Ruiz Fabri analiza los problemas derivados de la mundialización y su incidencia en la diversidad cultural, además de subrayar cómo los Estados pueden fragmentar el derecho internacional, RUIZ FABRI, H., «Jeux dans la fragmentation: la Convention sur la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles», *Revue Générale de Droit International Public*, 2007/1, vol. 11, pp. 43 y ss.

tiempo que constituye un instrumento adecuado para luchar eficazmente contra el racismo y la xenofobia. En modo alguno debe limitarse el derecho de las personas al uso de su lengua o su cultura¹², y en este empeño la educación desempeña un papel fundamental en la protección y promoción de las expresiones culturales como vía de equilibrio y armonía en sociedades interculturales.

4. PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LAS DIVERSIDADES CULTURALES

En el marco institucional de la UNESCO, se aprobó el 21 de octubre de 2005, la Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales subrayando la importancia de la diversidad cultural, como característica esencial de la humanidad, para la realización de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y otros instrumentos de protección de los derechos humanos, tal como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966¹³, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de ese mismo año, o la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural de 2001. En esta Declaración, en su artículo 5, se reconoce que los derechos culturales son parte integrante de los derechos humanos. Más aún, el desarrollo de una diversidad creativa exige la plena realización de los derechos culturales, tal como los definen el artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 13 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Se proclama, a su vez, que toda persona debe tener la posibilidad de expresarse, crear y difundir sus obras en la lengua que desee y, en particular en su lengua materna; acceder a una educación y una formación de calidad que respeten plenamente su identidad cultural; y participar en la vida cultural que elija en función de las prácticas de su propia cultura, dentro de los límites que impone el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

En esta línea, la Convención de la UNESCO de 2005, resulta ser un instrumento oportuno y clarificador dado que contribuye a la consolidación del principio de diversidad cultural como un derecho fundamental. En su artículo 4, se define positivamente la «diversidad cultural» como:

¹² Además de los ya citados, la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven, Asamblea General de Naciones Unidas (AGNU), Resolución 40/144, de 13 de diciembre de 1985.

¹³ El artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 reconoce que en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

«la multiplicidad de formas en que se expresan las culturas de los grupos y sociedades. Estas expresiones se transmiten dentro y entre los grupos y las sociedades. La diversidad cultural se manifiesta no sólo en las diversas formas en que se expresa, enriquece y transmite el patrimonio cultural de la humanidad mediante la variedad de expresiones culturales, sino también a través de distintos modos de creación artística, producción, difusión, distribución y disfrute de las expresiones culturales, cualesquiera que sean los medios y tecnologías utilizados».

Del análisis de este artículo se infieren tres planos diferenciados. Se reconoce, de un lado, la pluralidad de expresiones culturales de grupos y sociedades y la riqueza de tal diversidad. De otro, se diferencian las relaciones *dentro* y *entre* los grupos y sociedades. Y en un tercer plano, se incide tanto en las formas de expresión de las culturas como en los distintos modos de creación artística, producción, difusión y disfrute de las expresiones culturales y su libre circulación o difusión. Se plantea, así, una visión intercultural de la riqueza de las diversidades culturales ligada al principio de desarrollo cultural que comprende el intercambio y el diálogo. Se trata de un instrumento, en definitiva, necesario para consolidar los derechos culturales, favorecer el desarrollo de las políticas culturales de cada Estado, implicar a las partes en la cooperación internacional, crear un foro de debate sobre políticas culturales y proceder a un seguimiento global sobre la situación de la diversidad cultural en todo el mundo.

El contenido cultural se refiere al sentido simbólico, la dimensión artística y los valores culturales que emanan de las identidades culturales o las expresan. Esas expresiones culturales son las resultantes de la creatividad de personas, grupos y sociedades que poseen un contenido cultural. Para hacer posible la protección de la diversidad de «expresiones culturales» se requiere la adopción de medidas encaminadas a la preservación, salvaguardia y enriquecimiento de la diversidad cultural. La presencia e interacción equitativa de las diversas culturas y la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, adquiridas por medio del diálogo y de una actitud de respeto mutuo, favorecen sin duda la interculturalidad¹⁴.

Para facilitar la interacción equitativa de las diversas culturas, y generar expresiones culturales compartidas, la Convención de la UNESCO de 2005 establece ocho principios rectores, a saber: respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales, soberanía de los Estados, igual dignidad y respeto a todas las culturas, solidaridad y cooperación internacionales, complementariedad de los aspectos económicos y culturales del desarrollo, desarrollo sostenible, acceso equitativo y apertura y equilibrio¹⁵. Si de un lado, se respeta la soberanía Estado,

¹⁴ NAIR, R., «International Human Rights: Universality in Cultural Diversity», *Indian Journal of International Law*, 1994, pp. 129 y ss.

¹⁵ Principios rectores de la protección y promoción de la diversidad cultural contemplados en el artículo 2 de la Convención de la UNESCO de 2005.

de otro, se invita a la participación en la diversidad de expresiones culturales como vía para el desarrollo de toda sociedad. La educación de los más jóvenes y no tan jóvenes en una correcta interpretación en la aplicación de los principios rectores de la promoción y protección de las expresiones culturales es esencial para el diálogo en las sociedades crecientemente multiculturales.

Si se facilita a todas las personas por igual el acceso a la educación en la diversidad de las expresiones culturales cuanto mejor para proteger y promocionar las distintas realidades culturales y lograr la convivencia y el diálogo entre todas ellas. Sobre este particular, el artículo 31 párrafo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derechos del Niño de 1989, establece explícitamente que los Estados partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento. En esta senda hay que educar y orientar las acciones de interculturalidad de los distintos Estados, también para contrarrestar los efectos perversos de la globalización sobre las diversidades culturales.

La sociedad internacional parece condenada al suplicio de Sísifo: eleva una y otra vez la roca de los instrumentos internacionales hasta lo más alto de la montaña de los Estados, donde siempre se le cae de las manos, teniendo que volver a empezar su escalada sin fin.