

Perfiles de la política exterior española de derechos humanos

Carlos R. Fernández Liesa

Área: Europa
Documento de Trabajo 6/2010
17/02/2010

Perfiles de la política exterior española de derechos humanos

*Carlos R. Fernández Liesa **

Sumario

- (1). Introducción
- (2) Los derechos humanos y la imagen de España
 - (2.1) Los derechos humanos como referente de apertura
 - (2.2) Los derechos humanos y la diplomacia pública de España
- (3) Elementos de la política exterior española de derechos humanos
 - (3.1) La relevancia del plan de derechos humanos
 - (3.2) Los derechos humanos y la cooperación al desarrollo
 - (3.3) Los derechos humanos y la Alianza de civilizaciones
 - (3.4) Los derechos humanos, la acción exterior europea e iberoamericana
- (4) La necesidad de reforzar la política exterior española de derechos humanos
 - (4.1) El papel de la diplomacia
 - (4.2) El difícil equilibrio entre intereses y valores
 - (4.3) La búsqueda de un perfil propio
 - (4.4) La búsqueda del consenso
- (5) La política exterior española de derechos humanos en la administración española
 - (5.1) La elaboración de la política exterior
 - (5.2) La política exterior española de derechos humanos en los organismos y foros internacionales
 - (5.3) El seguimiento de las recomendaciones internacionales de derechos humanos
- (6) Conclusiones

(1) Introducción

Uno de los aspectos de mayor potencial diplomático para España es la protección internacional de los derechos humanos, que ya constituyen una realidad de la política exterior española. España ha aprobado diversos planes que, junto al específico de derechos humanos, tienen relación con los mismos, ha realizado un enfoque de derechos en la cooperación al desarrollo, creado una oficina de derechos humanos, nombrado un embajador especial, establecido diálogos y acciones con Cuba, México, Argentina, Filipinas y China, entre otras muchas actividades. Pero estas acciones están todavía en una fase inicial, que debería ser impulsada y reforzada como elemento central de la acción

* *Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad Carlos III de Madrid*

exterior, y de consenso entre las principales fuerzas políticas de la acción exterior española. Los derechos humanos están en el centro del debate internacional en las organizaciones internacionales y en las relaciones internacionales, las organizaciones no gubernamentales y la sociedad civil. Además, son un elemento central también de la imagen internacional de un país.

La reflexión sobre los derechos humanos en la política internacional española es escasa. Buena muestra de ello es que el propio Real Instituto Elcano, que da acogida a este trabajo, es la primera vez que va a publicar un estudio específico sobre derechos humanos y acción exterior, aunque de manera indirecta muchos análisis se refieran a ellos. Lo mismo puede decirse de otros muchos centros e institutos de investigación españoles. Este estudio pretende visibilizar los derechos humanos en la acción exterior y poner de relieve algunos elementos para reforzar dicha política. Nuestra tesis de fondo es que es un error no tratar a los derechos humanos como un elemento central de la política exterior, incluso desde la perspectiva del interés nacional, y no sólo desde la humanización de la sociedad internacional.

(2) Los derechos humanos y la imagen de España

Imágenes como la España del exilio, la expulsión de los judíos y de los moriscos, el trato a los indígenas en la conquista, la Inquisición o la España franquista han contribuido a dar en el imaginario internacional una idea de España antimoderna, poco respetuosa con los derechos humanos. A esta imagen de intolerancia se unió más recientemente la de la fiesta y la siesta, produciéndose una separación importante entre la imagen y la realidad española.¹

Un buen ejemplo de la distancia entre imagen y realidad se da en el ámbito de los derechos humanos, en el que España ha pasado de tener como referente de apertura la comunidad internacional a convertirse en uno de los elementos centrales para una diplomacia pública de España.

(2.1) Los derechos humanos como referente de apertura

Durante la transición a la democracia y, más en general, a lo largo del siglo XX la imagen de Europa como progreso evidenciaba la idea de que para proteger los derechos humanos, en España había que acercarse al modelo político, económico y social de las democracias más asentadas del entorno occidental. El régimen franquista no logró nunca, como no podía ser de otro modo, liberarse de una imagen antimoderna y contraria a los derechos humanos.

El aislamiento español se inicia con el fin de la Segunda Guerra Mundial. España no fue invitada a las negociaciones de la Carta de las Naciones Unidas, ni participó en la creación

¹ Véase W. Chislett (2008), “Image and Reality: Contemporary Spain”, Documento de Trabajo nº 45/2008, Real Instituto Elcano.

y desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos. El origen y la naturaleza del régimen impidieron la normalización democrática. Un régimen surgido con la ayuda de la Alemania e Italia fascistas fue excluido del nuevo orden internacional de postguerra. La Asamblea General de Naciones Unidas, mediante la Resolución 39 (I) de 12 de diciembre de 1946, condenó al régimen y recomendó su exclusión de las organizaciones internacionales. A pesar de que en los años 50 se iniciase la larga marcha hacia la normalización internacional, los derechos humanos y la democratización no formaron parte de la hoja de ruta.

Por ello España, aunque pudo entrar en Naciones Unidas y en otros organismos internacionales, en un mundo escindido en bloques antagónicos, permaneció al margen del proceso de integración europea, con todo lo que eso implicaba en términos de apertura y modernización. Habría que esperar a la democracia para que cambiasen las cosas. Europa pedía cambios en España hacia la democracia y los derechos humanos.

Para el Consejo de Europa y para la Comunidad Europea eran condiciones implícitas o explícitas de adhesión. Mediante la Resolución 4/50, de 10 de agosto de 1950, la Asamblea del Consejo de Europa manifestó su deseo de que se celebrasen elecciones libres en España; posteriormente, el Informe Birkelback a la Asamblea parlamentaria (15/I/1962) desarrolló algunas condiciones políticas para la adhesión. De otro lado, la interpretación del Estatuto del Consejo de Europa, firmado en Londres el 5 de mayo de 1949, hubiese hecho imposible la adhesión de España no sólo a dicha organización. Así, en el preámbulo del Estatuto del Consejo de Europa se hacía referencia a la adhesión no sólo a los valores espirituales y morales sino también a la libertad política y al imperio del derecho, principios sobre los que se funda toda auténtica democracia. Además, el art. 3 establecía el principio del imperio del derecho y el respeto de los derechos humanos como condiciones de adhesión (*vid.* art. 4) y permanencia (*vid.* art. 8) en la organización, lo que se pondría en práctica en los años 60 y 70 con las dictaduras militares en Grecia y Turquía.

Igual vinculación entre derechos humanos y adhesión se daba implícitamente en las Comunidades Europeas, a pesar de que el art. 227 del tratado constitutivo de la Comunidad Europea no establecía ninguna condición de fondo para la adhesión y permanencia, lo que no se haría hasta los años 90.

Durante la transición política una de las primeras líneas de acción fue la afirmación de la intención de hacer respetar los derechos humanos como un elemento clave de la política exterior e interior. Por ello, España firmó los dos grandes convenios de derechos humanos de 1966 y los convenios de la Organización Internacional del Trabajo relativos a los derechos sindicales y a la huelga. Estos elementos eran muy relevantes en el plano político, junto a la evolución interna (ley de reforma política; elecciones de 1977) y supusieron el inicio de la normalización democrática de España, preludeo de la Constitución de 1978.

La adhesión de España al Consejo de Europa en noviembre de 1977 y, posteriormente, la firma del Convenio Europeo de Derechos Humanos la llevaron a iniciar la senda del respeto de los derechos humanos en una orientación claramente internacionalista, que junto a otros elementos explica el sentido del art. 10, 2 de la Constitución de 1978, cuando establece que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España. Esta dinámica supuso la normalización internacional de España, que empieza a cambiar su imagen ancestral contraria de los derechos humanos.

(2.2) Los derechos humanos y la diplomacia pública en España

Los derechos humanos constituyen hoy uno de los elementos, junto a la lengua/cultura, de la diplomacia pública de España. Desde la transición se han superado algunos de los principales estereotipos históricos negativos sobre la imagen de España. En ese cambio ha sido relevante el lugar central ocupado por los derechos humanos y el reflejo como modelo, de la transición española, tanto en América Latina como en los países del Este, fundamentalmente. La transición española fue percibida como un modelo de consenso y de éxito, que tenía como tronco central –junto a otros elementos como la democratización, la descentralización y la separación Iglesia-Estado– a la protección de los derechos humanos.

El desarrollo del modelo constitucional en estas décadas ha convertido a España en un referente para la protección de los derechos humanos. Los derechos humanos pueden ser muy relevantes para fortalecer el “poder blando” y la influencia española en los asuntos públicos internacionales a través de su actuación en el campo de los derechos humanos. Esto contribuiría a reforzar la imagen de España y a evitar que se reproduzcan estereotipos negativos. Bajo la denominada diplomacia pública (o cultural) se han incluido las actividades del propio Estado o de agentes no estatales que vienen a incrementar su poder (blanco) y su capacidad de influencia en el exterior. En esta sentido, la idea de vincular poder blando y diplomacia ha llevado a que los Estados recurran, como indicaba Javier Noya,² a la presentación de valores o intereses generales o a la demostración de recursos blandos como la cultura, para atraer. Recientemente, señalaba Villarino que el poder blando requiere de un servicio exterior potente y de una política exterior bien dirigida, eficaz y eficiente, con una considerable inversión en recursos en una fase inicial que, una vez realizada, permite alcanzar resultados, especialmente si se consigue incardinarlos en reglas e instituciones internacionales.³

Se ha considerado tradicionalmente que la lengua/cultura juegan un papel relevante como elemento de poder blando de España, algo que ha sido percibido así por la opinión

² J. Noya (2006), “Una diplomacia pública para España”, Documento de Trabajo nº 11/2006, Real Instituto Elcano.

³ C. Villarino Marzo (2009), *Un mundo en cambio. Perspectivas de la política exterior de la Unión Europea*, Icaria, Barcelona, p. 27.

pública de otros países. Para J. Noya⁴ la difusión de España como potencia cultural debería enmarcarse en una estrategia de diplomacia pública y de valores, lo que tiene relación con la iniciativa de la “Alianza de Civilizaciones”, que puede transformar la imagen de España como un contribuyente para la construcción de un mundo mejor.

En esta línea sería importante para España desarrollar una política de derechos humanos con los perfiles propios de nuestra propia experiencia y evolución, así como de la aportación que puede hacer nuestro país en su promoción. En este sentido, la imagen de España en materia de derechos humanos es, en la actualidad e históricamente, positiva. Obama, en su discurso ante el mundo del islam, en el Cairo, evocó –con todas las inadecuaciones históricas que se quieran– a la España medieval como un ejemplo de convivencia entre culturas, imagen tópica pero positiva de España.

(3) Elementos de la política exterior española de derechos humanos

En la acción exterior española existen un conjunto de medidas que han contribuido a racionalizar la política exterior española de derechos humanos, estableciendo unos parámetros que constituyen sus elementos.

El Ministerio de Asuntos Exteriores juega un papel central en la política exterior española en materia de derechos humanos. En la estructura básica del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación hay una Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores de la que depende la Dirección General de Naciones Unidas, Asuntos Globales y Derechos Humanos. A esta Dirección General, de conformidad con el art. 8 del Real Decreto 1124/2008⁵ –y a la Oficina de Derechos Humanos– le compete la “coordinación, junto con las direcciones generales relevantes, de la política exterior de España en el campo de la promoción y protección de los derechos humanos” (arts. 8,1, d y 8,2,c).

Por lo tanto, como indica el Real Decreto, existe una política exterior española de promoción y protección de los derechos humanos. Además, como se ha señalado en diversos planes, dicha política constituye una prioridad gubernamental. Esta política parte de una posición jurídico internacional de España en materia de derechos humanos bastante avanzada. A estos efectos, indicaba el representante ante las Naciones Unidas⁶ que España forma parte de la práctica totalidad de los instrumentos de derechos humanos de Naciones Unidas, coopera con los procedimientos especiales y con los órganos de los tratados, tiene iniciativas internacionales para la promoción y protección de los derechos humanos, apoya las actividades del alto comisionado para las Naciones Unidas etc. Desde esta posición España puede contribuir de manera significativa a la promoción

⁴ J. Noya (2005), “Del 92 a la Alianza de Civilizaciones: Cumbres abismales en la imagen exterior de España”, Documento de Trabajo nº 36/2005, Real Instituto Elcano.

⁵ Real Decreto 438/2008, de 14 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los Departamentos Ministeriales; y Real Decreto 1124, de 4 de julio, sobre la estructura orgánica básica del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación (BOE nº 165, 9/VII/2008).

⁶ Carta del Sr. Yáñez-Barnuevo al presidente de la Asamblea General, 8/IV/2008.

internacional de los derechos humanos.

(3.1) La relevancia del Plan de Derechos Humanos

El Consejo de Ministros adoptó el 12 de diciembre de 2008 un Plan de Derechos Humanos, que presentó el día 15 en Naciones Unidas. Se apostaba por hacer de la protección de los derechos humanos una seña de identidad de España. El objetivo del Plan es contar con un “instrumento de impulso, coordinación y evaluación de modo conjunto de acciones muy diversas llevadas a cabo por España en materia de derechos humanos”. Se busca adecuar España a los compromisos internacionales en derechos humanos, llamar la atención a los ciudadanos, vincular a los actores públicos y privados, orientar estrategias de protección.

El plan fue concebido como un proceso en marcha, que debe ser realimentado tiene dos ejes prioritarios: (1) igualdad, no discriminación e integración; y (2) garantías de los derechos humanos. Desde el punto de vista de la política internacional, el plan afirma la necesidad de hacer una acción exterior responsable con la democracia y los derechos humanos, por lo que establece un conjunto de objetivos para Naciones Unidas, la UE, el Consejo de Europa, la OSCE, las relaciones bilaterales y multilaterales y la Corte Penal Internacional.

Incluye objetivos muy variados, desde la abolición de la pena de muerte a la lucha contra la impunidad, el desarrollo sostenible y la igualdad de género, entre otros. Se trata de un elenco abierto, que es objeto de atención en las principales instituciones internacionales. En Naciones Unidas se apuesta por impulsar medidas sobre tratados de derechos humanos, ayuda al desarrollo, cumplimiento de los dictámenes y recomendaciones de los comités, protección de víctimas del terrorismo, creación de una comisión internacional contra la pena de muerte, promoción del Plan Nacional de Alianza de Civilizaciones, etc. En la UE se atiende fundamentalmente a la Presidencia española en 2010, y a medidas en la acción exterior europea, al Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, a la igualdad de género y la no discriminación. En el Consejo de Europa se impulsan algunos retos pendientes, como la ratificación de los protocolos y la firma de algunos convenios. El plan se complementa con medidas en la OSCE, en las relaciones bilaterales y multilaterales, y en el impulso a la Corte Penal Internacional. Destaca por su ausencia el olvido de Iberoamérica, sobre el que volvemos luego. En todo caso, la elaboración de un Plan de Derechos Humanos como hoja de ruta de la acción exterior en esta materia debe ser bienvenida y desarrollada.

Pero se trata de un primer paso que debe ser desarrollado (es, como dice el plan, un proceso en marcha).⁷ Se ha creado una Comisión Nacional de Seguimiento del Plan,⁸ adscrita al Ministerio de la Presidencia, que tiene como función (disposición segunda)

⁷ Además, también hay que destacar la labor exterior realizada en torno al Plan Integral de Lucha Contra la Trata de Seres Humanos con Fines de Explotación Sexual.

⁸ Orden de Presidencia del Gobierno 1597/2009, de 15 de junio (BOE, 16/VI/2009).

“seguir y evaluar la ejecución de las medidas del Plan, así como el debate de nuevas propuestas que puedan incorporarse al mismo”.

Dado el carácter de la acción exterior y la falta de dinamismo de dicha comisión (que se reúne dos veces al año, sin remuneración para sus miembros) habrá que considerar que el gobierno, que dirige la acción exterior, podrá impulsar nuevas medidas del plan y luego informar a la comisión, pues de otro modo ésta podría ser un lastre. El plan, en todo caso, conformado por un conjunto de medidas, debe constituir uno de los instrumentos de impulso más relevantes de la política exterior española en derechos humanos.

(3.2) Los derechos humanos y la cooperación al desarrollo

La cooperación al desarrollo española tiene a los derechos humanos en el centro de atención. En este sentido, la ley 23/1998, de 7 de julio, de cooperación internacional para el desarrollo establece en su art. 2, entre los principios –indica la ley, aceptados con gran consenso político y social– el reconocimiento del ser humano en su dimensión individual y colectiva como protagonista y destinatario último de la política de cooperación al desarrollo, la defensa y la promoción de los derechos humanos y de las libertades fundamentales o el desarrollo humano sostenible. Los derechos humanos han estado siempre entre las prioridades en la práctica de la cooperación española, por lo que desde hace más de una década esta línea se ha consolidado.

Del mismo modo, el Plan Director de la Cooperación Española 2009-2012 se sustenta en una concepción amplia e integradora de los derechos humanos, que mejora las premisas del plan anterior. Se trata de que a través de la cooperación se contribuya a que existan las condiciones de goce y disfrute de los derechos en los países beneficiarios de ayudas. Se parte de una visión del contexto de la sociedad internacional caracterizada por la extensión de la pobreza y de su relación con los derechos fundamentales. Se usa un enfoque basado en derechos, y en la noción de desarrollo humano y sostenible, que coloca a la persona en el centro del proceso de desarrollo. Parte de una visión avanzada de los derechos humanos –universales, indivisibles e interdependientes– así como de una concepción histórica, que atiende también a su dinamismo (a los debates y demandas de la ciudadanía, se indica). La aproximación a los principios, valores y normas es innovadora, haciendo referencia al sistema de valores que subyace en la cooperación (libertad, responsabilidad, igualdad, justicia, no discriminación, solidaridad, respeto activo, diálogo, coherencia y transparencia). Los contenidos temáticos de la cooperación tienen relación con los derechos humanos, en temas como la inclusión social y la lucha contra la pobreza, la promoción de los derechos humanos y de la gobernabilidad democrática, el género en desarrollo, la sostenibilidad medioambiental y el respeto a la diversidad cultural.

En definitiva, se trata de una elaboración muy adecuada de la cooperación española al desarrollo desde la perspectiva de los derechos humanos. De cara al futuro se debería profundizar en esa línea evaluando los resultados de estos planes y perspectivas.

(3.3) Los derechos humanos y la "Alianza de Civilizaciones"

El 12 de febrero de 2008 los titulares de prensa anunciaban la detención en Dinamarca de unos individuos por querer matar al autor de las viñetas de Mahoma. Se estaba preparando un atentado contra Kurt Westergaard, uno de los caricaturistas que había publicado, en septiembre de 2005, las controvertidas viñetas sobre Mahoma, en la sección de cultura del diario danés *Jyllands Posten*, lo que había provocado un conjunto de reacciones internacionales de gran magnitud. Destacaba la Declaración de 31 de enero de 2006, de 17 ministros del Interior de países árabes, manifestando que la publicación de las caricaturas era un ultraje al islam y a su profeta, y solicitando al gobierno danés que adoptara sanciones en su contra. También se convocó una reunión de la Organización de la Conferencia Islámica, a petición del ministro de Asuntos Exteriores de Irán, para estudiar los "factores que subyacen en el ataque organizado contra el mundo musulmán". El ministro de Asuntos Exteriores de Pakistán protestó ante los representantes de Francia, Alemania, Italia, España, Suecia, Países Bajos, Hungría, Noruega y la República Checa. El primer ministro danés pidió ayuda a los embajadores acreditados ante Dinamarca para que apaciguasen los ánimos. Desde el ángulo diplomático también es destacable la llamada a consultas de algunos embajadores acreditados en Dinamarca (por ejemplo, el de Irán).

Las reacciones de la comunidad internacional cabe dividir las en tres grupos. Unos países defendieron la libertad de expresión y de información, como el primer ministro danés, A.F. Rasmussen, y el ministro del Interior alemán, W. Schaeuble. Otro grupo estimó ofensivas las viñetas, como el ministro del Interior italiano, el británico y el polaco. Otros países adoptaron una posición crítica con los excesos exigiendo respeto, como hizo el Departamento de Estado norteamericano, y Jacques Chirac, el primer ministro turco Erdogán y el jefe del gobierno español, Rodríguez Zapatero, al mismo tiempo que llamaban al diálogo. La misma posición mantendrían el 7 de febrero K. Annan (secretario general de las Naciones Unidas), J. Solana (alto representante de Política Exterior de la UE) y E. Ihsanoglu (secretario general de la Organización de la Conferencia Islámica).

En la raíz de este incidente está la emergencia del factor cultural en las relaciones internacionales. El conflicto ideológico este/oeste fue sustituido por el conflicto cultural, lo que tiene una relación importante con el papel de los derechos humanos en la sociedad internacional contemporánea. Los derechos humanos nacieron en la cultura europea, con independencia del debate sobre su origen francés o norteamericano, y se universalizaron posteriormente, teniendo desde entonces un desarrollo propio. Fueron en su inicio un producto histórico. Hoy en día ya no es así, y el derecho internacional de los derechos humanos está sujeto a un debate permanente en el que es posible, y es por ello necesario, profundizar hacia un consenso universal más profundo, que permita consolidar y desarrollar los valores y el contenido universal de los derechos humanos.

El 21 de septiembre de 2004 el gobierno español habló ante la Asamblea General de

Naciones Unidas de la “Alianza de Civilizaciones” que –indicó el presidente del gobierno– se basa en principios de ética universal que inspiran la acción exterior española, entre los que destaca el pleno respeto de los derechos humanos sin discriminación de sexo. Posteriormente, se presentó en tanto que iniciativa española-turca la “Alianza de Civilizaciones” (2005), que dio lugar a la creación de un grupo de Alto Nivel que presentó su informe el 13 de noviembre de 2006.⁹ El informe constataba la necesidad de crear puentes entre las sociedades, promover el diálogo y el entendimiento como razones de ser de la “Alianza de Civilizaciones”. Entre los principios guía se hacía referencia a la protección de los derechos humanos (junto a la adhesión al derecho internacional, a la diversidad de civilizaciones y culturales, a los peligros de aumento del extremismo por la combinación de pobreza-injusticia-alienación etc.).

El 26 de abril de 2007 el presidente Jorge Sampaio fue nombrado alto representante de la “Alianza de Civilizaciones” por el secretario general, Ban Ki-Moon, para llevar a cabo la puesta en práctica de la Alianza, con un mandato concreto, que concede especial prioridad a las relaciones entre las sociedades occidentales y musulmanas y que se han precisado los ámbitos sobre los que quiere actuar,¹⁰ en materia de juventud, educación, migración y medios de comunicación.

A pesar de que en 2008 se aprobó un Plan Nacional de Alianza de Civilizaciones¹¹ en el que se señala que se integra en la política exterior y en las políticas internas sectoriales, lo cierto es que se abordan exclusivamente medidas internas, y no de acción exterior. Hasta el momento, el principal balance para la acción exterior de la “Alianza de Civilizaciones” es haberla impulsado en Naciones Unidas, pero faltan desarrollos y realizaciones prácticas.

En todo caso, se trata de una iniciativa que tiene una estrecha relación con los derechos humanos, que ha sido específicamente española y que está recibiendo un cierto respaldo internacional. Así, el 10 de noviembre de 2009 la Asamblea General de Naciones Unidas ha aprobado en plenario y por consenso una resolución sobre la “Alianza de Civilizaciones”. Esta resolución parte del reconocimiento de la importancia de los derechos humanos y del fomento de una cultura de paz, así como de la diversidad religiosa y cultural que contribuyen al enriquecimiento de la humanidad, y de la tolerancia, el respeto, el diálogo y la cooperación entre culturas, civilizaciones y pueblos. La resolución supone un importante espaldarazo a esta iniciativa hispano-turca

⁹ United Nations (2006), *Alliance of Civilizations. Report of the High Level Group*, www.un.aoc.org.

¹⁰ Se pretenden crear las condiciones para que los responsables de entornos culturales y religiosos distintos tengan un mejor conocimiento y entendimiento mutuos, y fomentar factores de moderación contrarrestando los factores de polarización y extremismo. Se busca una coordinación con otras iniciativas como el Diálogo de Civilizaciones (UNESCO) y el Foro Tripartito de Cooperación Internacional para la Paz. Los objetivos claves son desarrollar una red de partenariados, promover proyectos de entendimiento entre las sociedades musulmanas y occidentales y facilitar el diálogo entre grupos que sean fuerzas de moderación. Se ha elaborado un plan de acción 2007-2009 con previsión de foros y encuentros, proyectos, fundamentalmente de entendimiento y reconciliación, estructura institucional, financiación, etc.

¹¹ Aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de enero de 2008 (BOE, nº 20, 23/I/2008).

copatrocinada por casi un centenar de Estados.

Todas estas iniciativas de diálogo para fomentar el consenso en torno a los valores universales y los derechos humanos son necesarias, pues el orden internacional se desarrolló legitimando la universalización en beneficio europeo, primero aceptando la humanidad de otros pueblos, con la escuela española del derecho de gentes y, en el siglo XIX, deshumanizándolos (con la distinción entre civilizados, bárbaros y salvajes). El orden consagrado estaba moldeado en interés de las potencias europeas. En la actualidad religión y cultura deben jugar, mediante el diálogo, un papel importante en la configuración de un conjunto de valores de alcance global, manteniendo el carácter laico del ordenamiento y de las instituciones internacionales pero fomentando el diálogo intercultural y el acuerdo/consenso,¹² que es la mejor forma de contribuir a una concepción de los derechos humanos internacionalmente compartida.

(3.4) Los derechos humanos, la acción exterior europea e iberoamericana

La acción exterior española se realiza directamente, a través de su propio aparato y de sus decisiones soberanas, pero también en conjunción con la potencia normativa de la UE o también, más recientemente, en el marco de la Comunidad Iberoamericana de Naciones. En estos marcos se realiza una política exterior a favor de la protección internacional de los derechos humanos.

La UE desde hace tiempo tiene como uno de sus signos de identidad de la política exterior la protección de los derechos humanos. Tanto el tratado constitucional como el Tratado de Lisboa suponen un avance hacia adentro y en hacia afuera, en los que no vamos a entrar ahora. Basta leer el Informe Anual de la UE de Derechos Humanos 2008 (<http://www.consilium.europa.eu/human-rights>) para darse una idea de la importante actividad desplegada por acciones y posiciones conjuntas, planes de acción, líneas directrices, diálogos y consultas, así como por el representante personal para los derechos humanos, las cláusulas democráticas, el instrumento europeo para la democracia y los derechos humanos, etc.

La Oficina de Derechos Humanos del Ministerio de Asuntos Exteriores participa en las reuniones del Grupo de Trabajo de Derechos Humanos del Consejo para defender los criterios españoles en la política exteriores común de la UE en derechos humanos. España debería maximizar la utilización de la potencia normativa de la UE para alcanzar algunos objetivos que se pueden lograr de mejor modo en el ámbito europeo. Durante la Presidencia española de la UE los temas prioritarios en derechos humanos serán la abolición de la pena de muerte en supuestos concretos (menores, personas con discapacidad), promover la aplicación de los tratados en materia de tortura, la igualdad

¹² C. Fernández Liesa (2001), “La evolución del proceso de secularización del Derecho internacional”, en Dionisio Llamazares Fernández (ed.), *Estado y religión. Proceso de secularización y laicidad. Homenaje a Don Fernando de los Ríos*, Universidad Carlos III de Madrid-Boletín Oficial del Estado, Madrid, pp.85-119, pp. 114 y ss.

de género, la protección frente a la discriminación por orientación sexual, la ratificación de los convenios y protocolos sobre derechos de los niños, el desarrollo de la convención sobre derechos de las personas con discapacidad y lograr mayor apoyo europeo para avanzar hacia el objetivo último de reconocimiento del derecho al acceso al agua potable y saneamiento a nivel internacional, etc.

Pero lo relevante no es lo que se haga en el primer semestre del 2010 sino que España utilice la potencia normativa de la UE¹³ para alcanzar también objetivos propios de su acción exterior en derechos humanos.

Del mismo modo, habría que actuar en la Comunidad Iberoamericana de Naciones. El Plan de Derechos Humanos no presta atención a Iberoamérica. Es un olvido que debería subsanarse pues desde la primera declaración de Guadalajara, de 19 de julio de 1991, se indicaba que “Nuestra Comunidad se asienta en la democracia, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales”. Posibles ámbitos a desarrollar serían los relativos a una sociedad plural y multicultural, no sólo en relación con las minorías y los pueblos indígenas sino con el conjunto de la sociedad. En la Comunidad Iberoamericana de Naciones destaca la preocupación por la educación y la cultura y se podría avanzar en la realización de propuestas sobre la lucha contra la impunidad y por la eficacia de los derechos humanos, muy necesarias debido a la desigual redistribución de los recursos, la generalización de situaciones de extrema pobreza o las consecuencias negativas del proceso asimétrico de la globalización.

En lo que cabe denominar como espacio eurolatinoamericano e iberoamericano la construcción de los derechos humanos, en las cumbres respectivas, se está realizando más desde una perspectiva política y retórica que jurídica y eficaz. España debería promocionar programas de realización, así como mayores avances jurídicos, compatibles con los sistemas de protección de derechos humanos actualmente existentes.¹⁴ El riesgo actual es que todo el diálogo en torno a los derechos humanos no constituya sino un discurso vacío y cambiante, algo que habría que evitar para que no se desacrediten.

¹³ Sobre la potencia normativa de la Unión Europea, véanse: Thomas Diez (2005), “Constructing the Self and Changing Others: Reconsidering ‘Normative Power Europe’”, *Millennium: Journal of International Studies*, vol. 33, nº 3, pp. 613-636; Z Zlaïdi (ed.) (2008), *EU Foreign Policy in a Globalized World: Normative Power and Social Preferences*, Routledge, Londres; M. Lerch (2006), “Normative by Nature? The Role of Coherence in Justifying the EU’s External Human Rights Policy”, *Journal of European Public Policy*, vol. 13, nº 2, pp. 304-321; I. Manners (2000), “Normative Power Europe: A Contradiction in Terms?”, *Copenhagen Peace Research Institute*, Working Paper, nº 38; Ian Manners (2006), “Normative Power Europe Reconsidered: Beyond the Crossroads”, *Journal of European Public Policy*, vol. 13, nº 2, pp. 182-199; Sibylle Scheipers y D. Sicurelli (2007), “Normative Power Europe: A Credible Utopia?”, *Journal of Common Market Studies*, vol. 45, nº 2, pp. 435-457; y Helene Sjursen (2006), “The EU as a ‘Normative’ Power: How Can this Be?”, *Journal of European Public Policy*, vol. 13, nº 2, pp. 235-251.

¹⁴ C.R. Fernández Liesa (2008), “La democracia y los derechos humanos en el espacio eurolatinoamericano e iberoamericano”, en C. Díaz Barrado, C.Fernández Liesa y P. Zapatero Miguel (eds.), *Perspectivas sobre las relaciones entre la Unión Europea y América Latina*, Universidad Carlos III de Madrid-Boletín Oficial del Estado, Madrid, pp. 51-77.

(4) La necesidad de reforzar la política exterior española de derechos humanos

A pesar de la positiva transformación de la imagen de España en materia de derechos humanos, siguen perviviendo imágenes negativas así como algunas situaciones que, como veremos, aconsejan reforzar algunos pilares de la política exterior en derechos humanos, como vamos a ver.

(4.1) El papel de la diplomacia

Hay imágenes negativas de la situación de los derechos humanos en España en foros tan significativos como Naciones Unidas, donde en muchas ocasiones el discurso de los movimientos afines al terrorismo ha encontrado eco. En España, como en muchos países, hay casos de torturas. Pero diversos relatores han elaborado sus informes desde preconcepciones negativas y prejuicios que se hacen eco del discurso pro-etarra, dando una imagen excesiva en cuanto a las violaciones de derechos humanos, que no tiene comparación con la que se proyecta de otros países ni con la situación en España

Es el caso de los informes que hicieron relatores como Theo Van Boven después de la visita que realizó a España en tanto que relator especial sobre la tortura, los días 5 a 10 de octubre de 2003,¹⁵ en el que realizaba recomendaciones que presuponían prejuicios negativos infundados, que fueron contestados extensamente por el gobierno de J.M. Aznar. Han transcurrido seis años y, con el gobierno de Rodríguez Zapatero, ha habido nuevos informes que han vuelto a realizar apreciaciones subjetivas basadas en prejuicios infundados, que dan una pésima e incorrecta imagen de la protección de los derechos humanos en España, en lo relativo al régimen de incomunicación, el acceso de abogados de los detenidos, sus garantías, la práctica de torturas, etc. De tal modo que el gobierno español (el 10 de febrero de 2009) y el defensor del Pueblo (el 13 de febrero) han matizado muchas de las opiniones, críticas y denuncias no contrastadas ni fundamentadas –como señala el gobierno– del informe de Martin Scheinin, relator especial sobre derechos humanos y terrorismo, sobre su visita a España los días 7 a 14 de mayo de 2008. En todos estos casos era muy relevante tener una diplomacia de derechos humanos bien organizada y, en todo caso, habría que reforzarla.

La diplomacia debería hacer políticas activas que contrarresten imágenes distorsionadas de la realidad. Recientemente, el Tribunal Europeo de Derechos humanos avalaba la ley de partidos con una sentencia de 30 de junio de 2009 que confirma su compatibilidad con los arts. 10 y 11 del Convenio, lo que debería ser más conocido que el discurso contra la ley, que ha tenido más difusión.

Tampoco se explicó con la suficiente fortuna la relevancia de la transición recientemente en la ONU. El Comité del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, al supervisar el informe presentado por España, recomendó en 2008 la necesidad de derogar la ley de amnistía, de tipificar los crímenes contra la Humanidad y de restablecer la verdad histórica de las

¹⁵ E.CN.4/2004/56, de 6/II/2004.

violaciones de los derechos humanos, sin referirse a los artículos del Pacto en que se basaría dicha recomendación. España debería poder defender su visión jurídico-diplomática de los hechos.

Estos ejemplos muestran lo relevante que es tener una diplomacia española presente en materia de derechos humanos en determinados supuestos, por lo que se debería reforzar su presencia en estos casos. La diplomacia debería servir para reforzar esto y, fundamentalmente para impulsar la política española de derechos humanos en su conjunto, aspectos esenciales.

(4.2) El difícil equilibrio entre intereses y valores

Basta revisar la agenda diplomática del ministro de Asuntos Exteriores para ver que uno de los elementos polémicos es la posición que se adopte en materia de derechos humanos. La polémica ha rodeado algunas declaraciones y/o viajes oficiales del ministro Moratinos. Por traer a la memoria algunos acontecimientos de 2009, cabe recordar que la visita oficial a Venezuela estuvo rodeada de polémica sobre el proyecto de ley sobre delitos mediáticos del gobierno de Hugo Chávez y que la visita oficial a Guinea fue considerada por muchos medios de comunicación como una muestra de la relación entre derechos humanos y petróleo (o gas). Del mismo modo, en las relaciones con países como China o Rusia los derechos humanos están presentes, como también, más recientemente, lo ha estado el asunto de Aminatu Haidar, en el contexto de las relaciones con Marruecos y de la cuestión del Sáhara.

En todos estos asuntos, España debe mantener un equilibrio entre intereses y valores, estableciendo un estándar propio que evite el vaciamiento de los segundos. Mantener este equilibrio no es sencillo. Un ejemplo de las dificultades para actuar viene dado por la aprobación, por las Cortes, de la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial por motivos de política exterior, en relación con los problemas diplomáticos que generaba la aplicación del principio de jurisdicción universal.

Cabe recordar que el 19 de mayo de 2009 las Cortes aprobaron una Resolución con motivo del debate sobre el Estado de la nación para la modificación del art. 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Se trataba, como se indica en la Ley 1/2009, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial, de modificar la ley 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial. El ejercicio de la jurisdicción universal estaba generando conflictos diplomáticos importantes con países como China, Israel y EEUU,¹⁶ lo que plantea la relación entre Derecho y Poder en el Derecho

¹⁶ En 2009 el juez Pedraz aceptaba la competencia de la Audiencia Nacional en relación con los hechos denunciados por la querrela presentada por el Comité de Apoyo al Tíbet contra el Ministro de Defensa y de Seguridad de la República Popular China (G. Huinchang y Z. Qingli, entre otras autoridades) sobre el ataque generalizado y sistemático contra la población civil tibetana, del art 607 bis del código penal, de 10 de marzo de 2008, que habría causado 203 muertos. El juez Andreu, también de la Audiencia Nacional admitía a trámite, el mismo año, la querrela interpuesta por varias personas contra el comandante de las fuerzas aéreas israelíes, Dan Halutz, el ministro de Defensa, Benjamín Ben-Eliezer, el presidente del Consejo Nacional de

internacional.¹⁷

El legislador español, movido por consideraciones de Poder y por los excesos en la aplicación de la jurisdicción universal –sin esperar a mayores instancias– ha modificado el art. 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El propio ministro Moratinos realizó declaraciones previas sorprendentes en el sentido de que se modificaría la legislación. El nuevo art. 23, 4 indica que será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse como ciertos delitos¹⁸ e indica, con un carácter restrictivo, que:

“Sin perjuicio de lo que pudieran disponer los tratados y convenios internacionales suscritos por España, para que puedan conocer los tribunales españoles de los anteriores delitos deberá quedar acreditado que sus presuntos responsables se encuentran en España, o que existen víctimas de nacionalidad española, o constarse algún vínculo de conexión relevante con España, y en todo caso, que en otro país competente o en el seno de un Tribunal no se ha iniciado procedimiento que suponga una investigación y una persecución efectiva, en su caso, de tales hechos punibles. El proceso penal iniciado ante la jurisdicción española se sobreseerá provisionalmente cuando quede constancia del comienzo de otro proceso sobre los hechos denunciados en el país o por el Tribunal a los que se refiere el párrafo anterior”.

Esta nueva disposición tiene una doble cara, como el dios Jano. De un lado, es positiva la regulación en cuanto que ordena la materia. De otro lado, es negativa si su objeto es someter la jurisdicción universal a los intereses estatales, cosa que evidentemente no dice pero que subyace a primera vista.

El Tribunal Constitucional¹⁹ entendió que se había vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24,1 de la Constitución) de los recurrentes, por lo que anuló el auto del Pleno de la Audiencia Nacional de 13 de

Seguridad, Viola Eiland, y el jefe del Estado Mayor, Moshe Ya'lon, entre otras autoridades, por un ataque de un avión de la fuerza armada en 22 de julio de 2002 a la casa de un sospechoso de ser dirigente de Hamás, que se encontraba en un lugar con gran densidad de población, por lo que las víctimas fueron también de otras casas vecinas; del mismo modo el 27 de abril del 2009 el juez Garzón incoaba diligencias sobre Guantánamo.

¹⁷ Véase, en general, C. Fernández Liesa (2008), “La relación entre Poder y Derecho en el Derecho internacional”, en VVAA, *Teoría y metodología del Derecho. Estudios en homenaje al Prof. G. Peces-Barba*, vol. II, Dykinson, pp. 448-497.

¹⁸ Se trata de los de genocidio y lesa humanidad, terrorismo, piratería y apoderamiento ilícito de aeronaves, delitos relativos a la prostitución y corrupción de menores e incapaces, tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes, tráfico ilegal o inmigración clandestina de personas, sean o no trabajadoras, delitos relativos a la mutilación genital femenina, siempre que los responsables se encuentren en España, y cualquier otro que, según los tratados y convenios internacionales, en particular los convenios de derecho internacional humanitario y de protección de los derechos humanos deba ser perseguido en España.

¹⁹ Véase “Sentencia del Tribunal constitucional 237/2005 sobre competencia de la jurisdicción española para enjuiciar delitos de genocidio, torturas y terrorismo cometidos en Guatemala”.

diciembre de 2000 y la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2003. Y ello porque para el Tribunal Constitucional el principio de justicia universal se basa en las características de los delitos sometidos a ella, cuya lesividad trasciende las concretas víctimas y alcanza a la comunidad internacional en su conjunto (FJ.9). Se trata –indica– por ello, de un interés compartido por los Estados y no de un interés particular sólo de España o de otros países; la concepción de la jurisdicción universal actualmente vigente no se configura en torno a vínculos de conexión fundados en particulares intereses estatales sino que indica –citando la Resolución de 26 de agosto de 2005, del Instituto de Derecho Internacional– es “la competencia de un Estado para perseguir, en caso de ser declarados culpables, castigar, presuntos delincuentes, independientemente del lugar de la comisión del delito y sin consideración a vínculo alguno de nacionalidad activa o pasiva u otros criterios de jurisdicción reconocidos por la ley internacional”. Para el Tribunal Constitucional:

“... es de difícil conciliación unir el interés común por evitar la impunidad de crímenes contra la Humanidad con el interés concreto del Estado en la protección de determinados bienes. Esa interpretación que busca conectar los intereses nacionales con el acceso a la jurisdicción, excluyendo interpretaciones más laxas (y acordes con el principio pro acciones) vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva de los demandantes”.

Habrá que ver, en su caso, qué interpretación futura puede hacer el Tribunal Constitucional sobre la compatibilidad de la reforma realizada que, posiblemente, será acorde con la Constitución pues el derecho internacional (y la Constitución) facultan el ejercicio de dicha jurisdicción, pero no la hacen obligatoria. Ello no obstante el tema del equilibrio entre el interés nacional y el interés de la comunidad internacional en la represión de las violaciones de los derechos humanos afecta a la posición internacional y a la imagen de España, que no debería someter la protección internacional de los derechos humanos al poder, si bien tampoco debe haber abusos de la jurisdicción universal. El punto de equilibrio no es sencillo de establecer.

Esta reforma, además, deberá ser interpretada, lo que tampoco es sencillo. El genocidio maya en Guatemala, aun en ausencia de víctimas de nacionalidad española, podría considerarse que tiene “vínculos de conexión relevante con España”. Ahora bien, sobre la base de qué criterios diferenciar estos vínculos de conexión no es tarea sencilla. De otro lado, la norma no se remite a la costumbre internacional ni sobre los tipos penales ni sobre la jurisdicción, pero sí a los Tratados y convenios internacionales suscritos por España, los cuales en ocasiones se remiten a la costumbre y, además, en algunos casos, establecen criterios de jurisdicción universal, lo que permite un resurgimiento de la jurisdicción.

Ya ha habido un caso de diferencia entre el juez y los fiscales en la interpretación del artículo. El 26 de noviembre de 2009 el juez Andreu de la Audiencia Nacional libró una

comisión rogatoria a las autoridades de Irak para que informasen sobre si hay un procedimiento judicial abierto para investigar los hechos denunciados en un escrito de querrela presentado ante la Audiencia Nacional por S. Morteza Komarizadehasl y Reza Mohad contra Hossein al-Shemmari, por delitos contra la comunidad internacional del art. 607 bis, 608 a 614 bis y 615 bis del código penal, en concurso con otros (asesinatos, detenciones, torturas, daños...), en relación y por la violación del Convenio IV de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, ratificado por España e Irak y su protocolo I, de 8 de junio de 1977. Los hechos relatados en el escrito de querrela consisten en que los días 28 y 29 de julio de 2009, unos 2.000 soldados de la 9ª brigada Badr y de la brigada Scorpion de Bagdad, de los batallones 2, 3 y de la policía antidisturbios, planificados por el teniente general al-Shemmari, habrían lanzado un asalto contra civiles desarmados residentes del campo de Ashraf, disparando indiscriminadamente sobre personas protegidas por el IV convenio de Ginebra, falleciendo 11 y deteniendo a otras 36. A esto se opuso la fiscalía por no ver la conexión española.

Es muy difícil establecer el punto de equilibrio en los intereses en presencia. Constituye uno de los retos de la política española profundizar en el alcance y límites de la jurisdicción universal sin someterla a los intereses del Estado como criterio exclusivo de jurisdicción universal pues, entonces, dejaría de ser universal, lo que constituiría un retroceso para la protección internacional de los derechos humanos que deterioraría la imagen que España ha llegado a tener en la materia. Ello no obstante, una aproximación limitativa, dentro de la universalidad, puede ser lógica para evitar que la Audiencia Nacional, sin límites, sea un juez universal, lo que tampoco ha sido nunca la intención del legislador español. En definitiva, no se puede tener en cuenta sólo uno de los aspectos soslayando el otro, sino que debe haber una aproximación equitativa entre derechos humanos e intereses, que sean suficientemente transparentes y claros como para que se tenga seguridad jurídica y previsibilidad.

(4.3) La búsqueda de un perfil propio

Es conveniente que se desarrolle un perfil para la política internacional de derechos humanos propio y específicamente español. No cabría que España realizase aportaciones en relación con todos los órganos internacionales, todos los desarrollos normativos y todos los asuntos de derechos humanos, pues ello supondría una aproximación tan generalista que se disolvería en la nada. Por ello, es conveniente la búsqueda de un perfil propiamente español en materia de derechos humanos.

Este perfil debería basarse, en primer lugar, en la complementariedad con las políticas de la UE y de Iberoamérica, para no realizar actuaciones redundantes. Debe regir la complementariedad y la especialización en contenidos.

De otro lado, tendría que ser una política coherente para lo cual habría que establecer un estándar mínimo de protección o una política seria, alejada de los exclusivos intereses

estatales inmediatos lo que, como hemos visto antes, no es sencillo. Pero haría mucho daño un discurso utópico y una política realista, que llevaría a una doble moral. El peligro de la actual política exterior española es que se produzca una distancia excesiva entre discurso y realidad. El discurso de la política exterior en derechos humanos elaborado en los distintos planes e intervenciones de los representantes gubernamentales es muy avanzado, idealista, casi utópico. Esto debe reflejarse en posiciones internacionales determinadas y tener instrumentos específicos, para que no quede todo en mera retórica.

Una política de derechos humanos sería, en esencia, de promoción más que de sanción. A estos efectos habría que ver cuáles serían los instrumentos con los que cuenta la acción exterior española para el desarrollo de esta política. El principal instrumento es la aportación que se puede hacer en los órganos de las organizaciones internacionales universales y regionales a la promoción internacional de los derechos humanos, en las negociaciones internacionales y en las conferencias internacionales. Es decir, se trataría de impulsar las normas e instituciones internacionales de protección de los derechos humanos en los organismos internacionales y en los foros internacionales.

Cabe también apuntar una determinada orientación geográfica y material. Desde el punto de vista geográfico, la atención a los problemas de derechos humanos en los lugares tradicionales de acción exterior española como Iberoamérica, el norte de África o Europa son lógicos. Desde el punto de vista material, surgen cuestiones propias como la diversidad cultural y los derechos de los pueblos indígenas, la convivencia entre culturas diferentes, derechos humanos y fenómeno migratorio, derechos humanos y cohesión social, etc. Desde el punto de vista material hay cuestiones que por afectar específicamente a España habría que realizar una acción propia. Tal es el caso de la lucha contra el terrorismo y los derechos humanos, la protección de las víctimas, la lucha contra la impunidad de las graves violaciones y la jurisdicción universal, etc. En todo caso, habría que realizar una selección de temas. O los temas de debate en la comunidad internacional como actualmente la protección de personas y grupos vulnerables, la relación entre derechos humanos y conflictos internacionales, comercio y derechos humanos, etc. Estos ejemplos son un botón de muestra, entre otros muchos, de lo que el gobierno español puede realizar en cuanto a propuestas y aportaciones.

Otro elemento del perfil de la acción exterior debería ser que constituyese una política proactiva y no pasiva. No debería ser únicamente de reacción frente a la violación de los derechos humanos, y negativa de condena o sanción, sino de generación de ideas y propuestas para su defensa en los foros y organismos internacionales y en las relaciones internacionales. En esto el gobierno tendría un ámbito de colaboración privilegiado con las organizaciones no gubernamentales y las instituciones académicas. Este perfil es más original y constructivo.

Los derechos humanos deberían constituir un eje transversal y horizontal de toda la política exterior española, y actuar como un elemento importante a tener en cuenta en las

decisiones importantes de política exterior. Finalmente, debe basarse en una noción amplia de los derechos humanos que incluya no solo los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales sino también cuestiones que afectan a los derechos humanos sin constituir derechos (como, por ejemplo, la lucha contra la pobreza, la protección de la cultura, etc.) o derechos cuya naturaleza jurídica puede estar en entredicho pero que son preocupaciones importantes (cultura, por ejemplo). En esta línea, la ley 27/2005 de 30 de noviembre²⁰ pone de relieve la relación existente entre los derechos humanos y el fomento de una cultura de paz.

(4.4) La búsqueda del consenso

Los derechos humanos, entendidos en sentido amplio, deben constituir un elemento importante de la acción exterior española y ser un punto de encuentro entre las diferentes fuerzas políticas. Como indica Celestino del Arenal,²¹ este consenso entre los principales partidos políticos no implica acuerdo total sobre todos los extremos pues el consenso no supone eliminación de la crítica ni ausencia de confrontación de posiciones, ni inexistencia de debate político. Así, como señala, a pesar de las diferencias ha habido un consenso en la acción exterior en torno a Cuba. Se trata, simplemente, de que se estén al margen de los enfrentamientos políticos las líneas maestras, las prioridades y los principios básicos que inspiran esa política. De otro lado, como indica igualmente este autor, desde los inicios de la democracia los sucesivos gobiernos (a excepción del período 2002-2004) han apostado por la defensa y promoción de la democracia, los derechos humanos y el desarrollo con equidad, el multilateralismo, la apuesta por las Naciones Unidas y la primacía del derecho internacional en las relaciones internacionales.

Hasta el momento, los derechos humanos en la acción exterior no han sido objeto de consenso entre las principales fuerzas políticas. Teniendo en cuenta el sentido del consenso y la tradición de la acción exterior española desde la apertura democrática, habría llegado el momento de impulsar junto a los tradicionales ejes geográficos de la acción exterior española una acción decidida en derechos humanos. El consenso no impide, por ejemplo, que un gobierno mantenga una posición distinta en relación con Cuba, Guinea o Venezuela, siempre y cuando haya un acuerdo general sobre las líneas maestras, las prioridades y los principios, que cada gobierno puede desarrollar de una u otra forma. Por ejemplo, la “Alianza de Civilizaciones” puede no ser profundizada por otro gobierno sin que eso suponga una ruptura del consenso. Una política de derechos humanos es el marco idóneo de acción exterior en tanto que política transversal o temática.

Desarrollar una acción exterior consensuada en materia de derechos humanos puede implicar ponerse de acuerdo entre los principales partidos sobre los elementos comunes a defender en Naciones Unidas, la UE y la Comunidad Iberoamericana de Naciones.

²⁰ Ley de fomento de la educación y la cultura de paz, BOE nº 287, 1/XII/2005.

²¹ C. del Arenal (2008), “Consenso y disenso en la política exterior de España”, Documento de Trabajo nº 8/2008, Real Instituto Elcano, p. 8.

También sería conveniente que los temas a promover fuesen objeto de un consenso de mínimos. Por ejemplo, el 10 de diciembre de 2009 Carl Bildt indicaba que habría que revisar la posición europea de 1996, en relación con Cuba. El elemento central de esta revisión sigue siendo la posición en materia de derechos humanos, como así lo hizo constar Rajoy el día anterior. Cualquier modificación de la política española o europea sería conveniente que se hiciese con consenso y sirviese, además, para reforzar el mecanismo de diálogo bilateral sobre derechos humanos creado entre España y Cuba en 2007, que celebró su tercera reunión en enero de 2009.

(5) La política exterior española de derechos humanos en la administración española

(5.1.) La elaboración de la política exterior

La adecuada elaboración de una política exterior de derechos humanos exige una adaptación de la administración española a tal objetivo. El papel central lo ostentaría el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación y, en particular, la Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores de la que depende la Dirección General de Naciones Unidas, Asuntos Globales y Derechos Humanos (art. 8 Real Decreto 1124/2008). En el actual reparto funcional entre los diferentes Ministerios, los derechos humanos, tanto hacia adentro como hacia fuera, están “divididos” en muchos Ministerios, lo que exige una actuación coordinada de todos ellos, si bien, como es sabido, las relaciones internacionales sean competencia del Estado (art. 149,1,3) y se actúe de conformidad con el principio de unidad del Estado.

Ello no obstante cabe hacer un recorrido Ministerial para ver los últimos desarrollos. El Ministerio de Justicia tiene un papel relevante en relación con el Pacto de Derechos civiles y políticos o con el pacto para la eliminación de la tortura o de otros tratos inhumanos o degradantes, sobre los que la Abogacía General del Estado prepara el informe de España ante los tratados respectivos, y a la que le compete la representación y defensa de España ante los órganos jurídicos de la UE y ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y demás órganos internacionales en materia de derechos humanos, así como la dirección y coordinación del servicio de lo contencioso en el extranjero.²² Por su parte, la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia tiene entre sus funciones la organización de la participación de los representantes del Ministerio de Justicia en organismos internacionales, en relación con las actividades y fines del Departamento (art. 11, a) y asiste al Ministerio de Asuntos Exteriores en los trabajos de los órganos subsidiarios, comités y grupos de trabajo de Naciones Unidas, del Consejo de Europa y de la OCDE, así como presta apoyo a dicho Ministerio en materia de protección y promoción de los derechos humanos. De esta tarea se encarga específicamente la Subdirección General para asuntos de Justicia en la UE y Organismos Internacionales (art. 11, f) que, tiene, por ello, una labor propia y específica en el marco de los órganos convencionales de derechos humanos, como también la Abogacía del Estado.

²² Art. 3, c del Real Decreto 1125/2008 de estructura básica del Ministerio de Justicia (BOE, nº 165, 9/VII/2008).

El Ministerio de Educación, Política Social y Deportes²³ tiene un papel relevante en relación con el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, con el Convenio de Protección de los Derechos del Niño y con el reciente convenio sobre protección de personas con discapacidad así como, más en general, sobre la protección de personas y grupos vulnerables, en particular, personas dependientes y personas con discapacidades.²⁴ Al reciente Ministerio de Igualdad le compete (art. 1.1) la propuesta y ejecución de las políticas del gobierno en materia de igualdad, eliminación de toda clase de discriminación de las personas por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o ideología, orientación sexual, edad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social y erradicación de la violencia de género, así como en materia de juventud. En este sentido es la Secretaría General de Políticas de Igualdad la encargada de seguir los acuerdos internacionales en materia de igualdad (Art.4, o). El principio de igualdad y no discriminación se reforzados por la creación de una dirección general contra la discriminación, y de otra para la igualdad en el empleo. Por su parte, el Ministerio de Trabajo tiene competencias en materia de inmigración e integración de los inmigrantes²⁵ y en relación con los convenios de la Organización Internacional del Trabajo o la Carta Social Europea del Consejo de Europa. Por su parte, el Ministerio de Cultura juega un papel en relación con los derechos culturales y en el impulso a la cooperación cultural internacional, tanto en la ONU como fundamentalmente en la UNESCO.

Este breve recorrido muestra que los derechos humanos han adquirido relevancia en la administración española, tanto en su dimensión interna como internacional, lo que ha provocado una dispersión administrativa coherente con que los derechos humanos no sean una competencia transferible. Deben estar omnipresentes. Esta dispersión puede ser fuente de confusión para la acción internacional, que se rige por el principio de la unidad.

Desde esta perspectiva, en España falta un órgano de impulso de una política internacional de derechos humanos, pues la Oficina de Derechos Humanos se encarga actualmente de la coordinación y cuenta con una estructura pequeña. Habría que reforzar el papel del Ministerio de Asuntos Exteriores y de cooperación no sólo en la coordinación sino también en el impulso y promoción de esta política (en coordinación con los otros Ministerios). Del mismo modo se tendría que impulsar el diálogo de la administración española con la sociedad civil (las organizaciones no gubernamentales en materia de derechos humanos) en el camino ascendente que conduce a la elaboración de la posición

²³ Real Decreto 1128/2008, de estructura organizativa básica del Ministerio de Educación, política social y deporte, BOE, nº 166, 10/VII/2008.

²⁴ En esa línea, la Secretaría de Estado de Educación orienta e impulsa las relaciones internacionales en esa materia, de igual modo que la Secretaría de Estado de Política Social, Familias y Atención a la Dependencia y Discapacidad. Este Ministerio se encarga de las relaciones con organismos extranjeros e internacionales y de la colaboración técnica en los programas de cooperación internacionales relativos a familia e infancia, políticas sociales y discapacidad, sin perjuicio de las competencias del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación (véanse los arts. 2, 6, 8, 9 y 19).

²⁵ Véanse los arts. 6 y 7 del Real decreto 438/2008 de estructura organizativa básica del Ministerio de Trabajo.

internacional española en materia de derechos humanos.

(5.2) La política exterior española de derechos humanos en los organismos y foros internacionales

El debate internacional sobre los derechos humanos, sus desarrollos normativos y las tareas de promoción y control se realizan en el seno de organizaciones internacionales como Naciones Unidas o el Consejo de Europa, entre otras. En esta línea, el Plan de Derechos Humanos contempla casi toda su acción exterior en el marco de las Instituciones internacionales.

No se trata ahora de recordar las medidas ya previstas. Pero la promoción de los derechos humanos en la acción exterior encuentra su ámbito natural de realización en los organismos internacionales. Serán las representaciones permanentes de España ante esos organismos o las delegaciones que se envíen a una conferencia internacional las que impulsen las medidas de promoción de derechos humanos (propuestas en las negociaciones internacionales, etc.). Esta promoción constituye uno de los elementos básicos de la política exterior, como ya contempla el plan.

Ahora bien, cada una de las medidas contenidas en el plan debe ser objeto de análisis, debate interno y desarrollo internacional. La aplicación y desarrollo del Plan de Derechos Humanos en las organizaciones internacionales exige un seguimiento de las negociaciones internacionales y del debate internacional sobre los derechos humanos de tal modo que España pueda incidir en el mismo mediante iniciativas y propuestas de una manera activa. Este podría ser uno de los ejes de acción básicos de la política exterior española de derechos humanos.

De otro lado, uno de los elementos que habría que reforzar es el cumplimiento por España de su obligación de presentar informes a los tratados de derechos humanos en los que es Estado Parte.²⁶ No existe en España (como tampoco en las organizaciones internacionales) una regulación del procedimiento de elaboración de los informes a los tratados de derechos humanos, lo que sería conveniente para mejorar la imagen de España. En la actualidad hay informes buenos y menos buenos, retrasos en la presentación (12 años, hasta 2008, sin presentar informe sobre el pacto de derechos civiles y políticos, en lugar de lo habitual, que es de cuatro a cinco años). Los informes, una vez elaborados, se presentan por los representantes españoles ante el alto comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas, para que lleguen a los Comités. Los Comités envían la lista de cuestiones sobre las que la Oficina de Derechos Humanos de Exteriores articula el diálogo constructivo con los otros organismos del Estado. Cuando se presenta el informe acude una delegación.

Si se quieren abordar los derechos humanos desde una perspectiva integral y tener una

²⁶ “Elaboración y aplicación del mecanismo de Informes de Derechos humanos en España”, en F. Mariño Menéndez (coord.) (2009), *La aplicación del Derecho internacional de los derechos humanos en el derecho español*, UC3M-BOE, Madrid, pp. 299-329.

voz única frente al exterior habría que ver si es necesario que la entidad coordinadora (la Oficina de Derechos Humanos) sea la misma tanto en relación con los convenios de derechos humanos celebrados en el marco de la ONU como de otras organizaciones internacionales universales (UNESCO, OIT) como regionales (UE, Consejo de Europa). La actual división en esta materia puede ser la causa de una sectorialización o especialización geográfica de los derechos humanos que hace tomar distancia frente a una visión integral.

En cuanto al contenido de los informes, se debería seguir las directrices sobre la forma recomendada y el contenido de los informes de cada Tratado, lo que implica no sólo ver las medidas jurídicas sino las políticas y otros elementos de medición. Habría que reforzar la Oficina de Derechos Humanos, para que pudiese no sólo coordinar sino también abordar el seguimiento de los derechos, o articularlo institucionalmente de otra manera.

(5.3) El seguimiento de las recomendaciones internacionales de derechos humanos

El seguimiento de las recomendaciones de órganos internacionales en materia de derechos humanos no está previsto, ni por lo que se refiere a la jurisprudencia ni a las decisiones de los órganos internacionales de control. Las observaciones y recomendaciones de órganos internacionales de control de derechos humanos tienen como sentido último²⁷ que el Estado mejore su comportamiento en materia de derechos humanos y analice si las medidas adoptadas son adecuadas para cumplir los estándares, vea los progresos, obstáculos y necesidades para hacerlos eficaces, planificar políticas, alentar la participación popular en el examen público de las políticas gubernamentales y el compromiso constructivo de la sociedad civil.

España no realiza un seguimiento sobre la aplicación interna de las recomendaciones de órganos internacionales en materia de derechos humanos. Se debería articular un mecanismo de seguimiento con objeto de impulsar una política española de derechos humanos diseñada a la luz de la información de los órganos internacionales de control, así como de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos o de la información de otras organizaciones internacionales y organizaciones no gubernamentales.

A esos efectos sería muy importante el seguimiento de las observaciones finales y generales de los Comités, que recomiendan la adopción de múltiples medidas por los Estados, de naturaleza legislativa o no. Así, por ejemplo, recientemente los Comités han recomendado a España que integre adecuadamente los principios de la convención de derechos del niño en la legislación sobre infancia,²⁸ que tipifique de manera más restrictiva el delito de terrorismo, que grabe en vídeo los interrogatorios policiales, armonice las distintas edades mínimas en materia civil de las comunidades autónomas o

²⁷ “Orientaciones sobre el enfoque recomendado para el proceso de presentación de Informes. Finalidad de la presentación de informes”, en *Orientaciones relativas a la preparación de un documento básico ampliado*, 9/VI/2004, pp. 16-17.

²⁸ *Comité de Derechos del niño. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del art. 44 de la Convención*, CRC/C/15/Add.185, 13/VI/2002, pág. 25 y ss.

eleve la edad mínima para contraer matrimonio. Sobre este tipo de medidas algún órgano o institución española debería hacer un seguimiento para que el órgano pertinente (el legislativo o el gobierno) adopte la decisión que estime conveniente en relación con las recomendaciones de naturaleza no obligatoria.

Las observaciones de estos Comités ponen de relieve motivos de preocupación sobre la situación de los derechos humanos, que deben ser elementos para la identificación por los poderes públicos de aquellos ámbitos en los que se deberían reforzar las medidas estatales. En relación con España, sin ánimo de exhaustividad, algunos motivos de preocupación puestos de relieve por los órganos de control son el creciente racismo y la xenofobia (y la dificultad para integrar a grupos minoritarios), los niveles de desempleo, de personas con contratos temporales breves, los accidentes laborales, el problema de personas sin hogar y el deterioro de la situación de la vivienda, las elevadas tasas de drogadicción, alcoholismo y tabaquismo, las actitudes patriarcales y los estereotipos sobre el papel y las responsabilidades de hombres y mujeres en la familia y en la sociedad, la violencia de género y la trata de seres humanos.

Una cuestión transversal a toda España, que empieza a ser objeto de preocupación en algunos Comités, es la garantía igual de todos los derechos. En este sentido, por ejemplo, el Comité de Derechos del Niño ha recomendado a España que se estudien las formas de garantizar a todos los niños igual acceso al mismo nivel de servicios, independientemente del lugar en que vivan, por ejemplo estableciendo unos criterios mínimos nacionales para la aplicación de las disposiciones de la convención, en particular en las esferas de la salud, la enseñanza y otros servicios de bienestar social.²⁹

En materia de igualdad y no discriminación, destaca la permanencia de la discriminación de la mujer y, en especial, de las migrantes y las gitanas,³⁰ y la discriminación en el salario y la promoción de la mujer en el mercado laboral.³¹ Además, aunque España ha tomado medidas contra la violencia de género los Comités (DESC, pár 17) han expresado su preocupación por el creciente número de víctimas fatales, o sobre la situación vulnerable de trabajadores domésticos, en su mayoría mujeres inmigrantes.

Sobre la situación de las personas y grupos vulnerables cabe destacar la situación de los extranjeros, sobre la que se detecta una creciente actitud negativa y hostil (incluso actos de xenofobia), en particular de los derechos de los denominados “extranjeros indocumentados”.³² Por lo que se refiere a la infancia ha habido preocupación sobre la situación de menores extranjeros no acompañados que no han recibido la asistencia y protección adecuadas. La situación de algunas minorías como los romaníes (gitanos) es

²⁹ Comité de los derechos del niño, 30 período de sesiones, *Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del art. 44 de la Convención*, CRC/C/15/Add.185, 13/VI/2002.

³⁰ *Concluding Comments of the Committee – CEDAW:Spain*, 18/VIII/2004, A/59/38 (SUPP), par. 323-355, par. 339-347.

³¹ *Observaciones finales del CDESC sobre España*, de 7/6/2004, E/C.12/1/add.99, pár. 11 y ss.

³² *Ibid.*, pár. 7 y ss.

que siguen estando marginados y su situación económica continúa siendo vulnerable.³³

Sobre los derechos civiles y políticos desde hace años existe preocupación sobre diversas cuestiones. De un lado, sobre la posible persistencia de casos de tortura y malos tratos por parte de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado;³⁴ asimismo, sobre el mantenimiento de la detención incomunicada hasta un máximo de cinco días, de la prolongada dilación de investigaciones judiciales sobre torturas o de la abstención de la administración, en ciertos casos, de iniciar procedimientos disciplinarios cuando existe un proceso penal en curso, sobre casos de malos tratos en la ejecución de mandatos de expulsión del territorio –fundamentalmente con menores no acompañados– o sobre las severas condiciones de reclusión de los presos clasificados en el fichero de internos de especial seguimiento.

Sobre todas estas cuestiones se debería crear un órgano o mecanismo en España que hiciese el seguimiento posterior a la presentación de informes. Y sería conveniente un órgano con la suficiente capacidad como para abordar de manera integral todos los informes y mecanismos, aunque después derivase los desarrollos o las cuestiones básicas a los órganos públicos competentes.

(6) Conclusiones

La principal conclusión general sería la necesidad de reforzar la política exterior española de derechos humanos como uno de los aspectos cardinales de la diplomacia pública española. España, por pasado histórico y realidad contemporánea, está bien situada para impulsar esa política, que cuenta ya con elementos importantes. Los principales elementos de esta política son los diversos planes gubernamentales y algunas políticas ya existentes. La vertiente más desarrollada en derechos humanos es la relativa a la cooperación al desarrollo, si bien el actual gobierno ha impulsado un plan de derechos humanos –que sería el referente principal– y la “Alianza de civilizaciones”.

Pero actualmente solo se alumbran los perfiles iniciales de esta política, que debería desarrollarse, pues tiene un amplio potencial. Para ello sería necesario abordar algunos elementos que permitan reorientar la labor diplomática en un sentido proactivo y de promoción de los derechos humanos y no sólo reactivo ante las violaciones. Esto exigiría orientar la política exterior hacia propuestas de desarrollo del derecho y de las instituciones internacionales en materia de derechos humanos. Exigiría, igualmente, perfilar la acción exterior española de manera complementaria y coordinada con la europea e iberoamericana, buscando una orientación geográfica y material.

En todo caso, hay retos pendientes como son la búsqueda del equilibrio entre intereses y valores y la búsqueda del consenso político. El impulso a esta política exterior de

³³ *Ibid.*, pár. 8 y ss.

³⁴ *Observaciones finales del Comité contra la tortura 2002, CAT/C/CR/29/3, 23/XII/2002.*

promoción de derechos humanos exigiría igualmente algunos desarrollos institucionales internos, como la determinación del órgano de elaboración e impulso (y no sólo de coordinación) de la política exterior, la creación en su caso de un órgano o de mecanismos de elaboración de la política, por un lado, y de seguimiento de las recomendaciones internacionales, por el otro.