



COMISIÓN NACIONAL DE LOS  
DERECHOS HUMANOS  
M É X I C O

## **EL DERECHO AL PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD:**

ORIGEN DEL DERECHO DE ACCESO  
AL PATRIMONIO CULTURAL Y SU DISFRUTE

**Luisa Fernanda Tello Moreno**



Comisión Nacional de los Derechos Humanos

# El derecho al patrimonio común de la humanidad

Origen del derecho de acceso  
al patrimonio cultural y su disfrute

Luisa Fernanda Tello Moreno



MÉXICO, 2012

Primera edición: diciembre, 2012

ISBN: 978-607-729-022-3

D. R. © Comisión Nacional  
de los Derechos Humanos  
Periférico Sur 3469,  
esquina Luis Cabrera,  
Col. San Jerónimo Lídice,  
C. P. 10200, México, D. F.

Diseño de portada:  
Flavio López Alcocer

*Impreso en México*

# CONTENIDO

INTRODUCCIÓN .....	9
--------------------	---

## PRIMERA PARTE DISTINTAS PERSPECTIVAS DEL PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD

1. ORÍGENES DE LA NOCIÓN DE PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD . . . .	15
1.1. Surgimiento de la noción de <i>patrimonio común de la humanidad</i> .....	17
1.2. Intención detrás de la propuesta para nombrar a los fondos marinos y su subsuelo como patrimonio común de la humanidad .....	24
1.3. Principios inherentes a la noción de patrimonio común de la humanidad .....	25
1.4. El patrimonio común de la humanidad en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo .....	29
1.5. Aplicación del principio de patrimonio común de la humanidad a otros espacios comunes .....	38
1.6. El patrimonio común de la humanidad y el nuevo orden económico internacional .....	39

2. EL CONCEPTO DE PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD EN EL ÁMBITO DE LA CULTURA . . . . .	45
2.1. La UNESCO y la cultura . . . . .	45
2.2. Protección de los bienes culturales ante los conflictos armados . . . . .	47
2.3. Protección de los bienes culturales contra su tráfico ilícito . . . . .	52
2.4. Protección del patrimonio mundial, cultural y natural . . . . .	55
2.5. Protección del patrimonio cultural subacuático . . . . .	67
2.6. Protección del patrimonio intangible . . . . .	76
2.6.1. <i>El patrimonio cultural inmaterial</i> . . . . .	76
2.6.2. <i>La diversidad de las expresiones culturales</i> . . . . .	82
2.7. Aspectos fundamentales de la noción de patrimonio cultural . . . . .	88
3. UNA TERCERA PERSPECTIVA: EL PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD MIXTO . . . . .	93

## SEGUNDA PARTE

### LA CONFIGURACIÓN DEL PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD COMO DERECHO HUMANO

4. LAS GENERACIONES DE DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO AL PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD . . . . .	99
A. Clasificación tradicional sobre las generaciones de derechos humanos . . . . .	100
B. Clasificación reciente sobre las generaciones de derechos humanos . . . . .	104
4.1. Contexto histórico del surgimiento de la tercera generación de derechos humanos . . . . .	107
4.2. El derecho al patrimonio común de la humanidad como derecho de la tercera generación de derechos humanos . . . . .	111
4.2.1. <i>Concepción del derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad en su época de surgimiento</i> . . . . .	111
5. LA CUESTIÓN DE LAS GENERACIONES FUTURAS . . . . .	119
5.1. El surgimiento de la cuestión de las generaciones futuras en la escena internacional: una noción primigenia . . . . .	120

5.1.1. <i>El reconocimiento jurídico-internacional de la noción de las generaciones futuras. Su desarrollo a partir del principio del desarrollo sustentable</i> .....	122
5.1.2. <i>Las generaciones futuras como tema independiente</i> ...	125
5.1.3. <i>Teoría de la justicia intergeneracional</i> .....	129
5.1.4. <i>Derechos de las generaciones futuras</i> .....	137
5.2. Generaciones futuras y patrimonio común de la humanidad .....	140

### TERCERA PARTE

## EL PATRIMONIO COMÚN COMO DESARROLLO DE LOS DERECHOS CULTURALES

6. EL PATRIMONIO Y LOS DERECHOS CULTURALES .....	147
6.1. Aspectos generales de los derechos culturales .....	149
A. Cuestiones conceptuales .....	150
B. Relegación de los derechos culturales .....	153
C. Dificultades que se derivan del reconocimiento colectivo de los derechos .....	154
6.1.1. <i>¿Derecho a la cultura o derechos culturales?</i> .....	156
7. LOS DERECHOS CULTURALES EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS .....	159
7.1. El Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos .....	159
A. <i>Declaración Universal de Derechos Humanos</i> .....	159
B. <i>Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la protección de las minorías étnicas, nacionales y lingüísticas</i> .....	160
C. <i>Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales</i> .....	161
7.1.1. <i>Instrumentos complementarios de los derechos culturales en el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos</i> .....	163
7.2. El Sistema Americano de Protección de los Derechos Humanos .....	169
A. <i>Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</i> .....	169

<i>B. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales</i> .....	169
8. CONTENIDO DE LOS DERECHOS CULTURALES .....	171
<i>A. Derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a)</i> .....	174
<i>B. Los derechos de las minorías</i> .....	178
<i>C. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural de la comunidad</i> .....	182
<i>D. Derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y sus aplicaciones</i> .....	184
<i>E. El derecho de acceso al patrimonio cultural y su disfrute</i> . . .	187
8.1. El derecho al patrimonio común de la humanidad en el ámbito nacional desde la perspectiva de los derechos humanos .....	196
8.1.1. <i>El derecho al patrimonio común de la humanidad en las recomendaciones de los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos</i> . .	202
8.2. El patrimonio cultural en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos .....	212
REFLEXIONES FINALES .....	221
FUENTES CONSULTADAS .....	227



## INTRODUCCIÓN

El término de *patrimonio común de la humanidad* se ha utilizado por lo regular para nombrar distintos objetos, lugares y valores, además tiene un fuerte vínculo con el ámbito jurídico, en particular con el ámbito de los derechos humanos. Por tanto, múltiples referencias en la doctrina apuntan a la existencia de un derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, sin que se advierta una definición clara ni del derecho ni del concepto aludido. La continua utilización del vocablo ha sido motivo de confusiones respecto de lo que implica un patrimonio universal o mundial común perteneciente a la humanidad y los elementos que lo integrarían.

Al respecto, los contextos en los que se circunscriben las constantes referencias a un patrimonio común de la humanidad corresponden al ámbito de los bienes comunes o elementos compartidos por la comunidad internacional y al área de la cultura o de la protección del patrimonio cultural, cuyo desarrollo, encabezado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), se debe en gran medida a la idea de que los patrimonios culturales de todos los pueblos constituyen el patrimonio común de la humanidad en su conjunto, y a partir de un sistema de protección particular se ha generado el fortalecimiento de esta concepción al calificar ciertos bienes culturales o sitios como constitutivos de un patrimonio mundial de carácter cultural y natural.

No obstante, los bienes recién señalados, antes que formar parte de dicho patrimonio, pertenecen a los Estados en los que se encuentran y están sujetos a las decisiones y protección soberana de las naciones, además de

que de su posible pertenencia al patrimonio común de la humanidad por sí sola no se advierte la existencia de un derecho al respecto, y tampoco se observa un derecho exigible en cuanto al uso o beneficio sobre los bienes comunes o compartidos del planeta (en su mayoría sitios y recursos naturales). Si bien se entiende que éstos deben ser particularmente protegidos en beneficio de todas las personas debido a su carácter indispensable para la sobrevivencia de la especie humana, no existe un régimen por medio del cual se establezca que a partir de los bienes y valores susceptibles de ser preservados en beneficio de la humanidad o de su protección surja un derecho correlativo sobre dichos elementos. Sin embargo, las referencias y reivindicaciones en relación con un patrimonio común de la humanidad o de éste en su carácter de derecho humano todavía tienen tanta vigencia como en la época de surgimiento del concepto, incluso desde el ámbito de los derechos humanos.

En virtud de lo anterior, en este trabajo se pretende dilucidar el estado actual de la noción de patrimonio común de la humanidad y su relación con los derechos humanos, con el propósito de contar con más elementos para determinar si es posible referirse a la existencia de un derecho al patrimonio común de la humanidad y qué implica éste.

Para tal fin, en la primera parte se abordan los elementos y características de las tres perspectivas principales sobre el patrimonio común de la humanidad, a saber, una primera representación surgida en el Derecho Internacional del Mar que otorga a los fondos marinos y oceánicos y a su subsuelo, fuera de las jurisdicciones nacionales, la categoría de “patrimonio común de la humanidad”; la perspectiva surgida al interior de la UNESCO en el ámbito de la protección del patrimonio cultural, y una tercera configuración que se ha denominado “mixta” en virtud de que incorpora elementos de las dos visiones anteriores, así como otros aspectos.

Con el objetivo de determinar lo que supondría el derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad como derecho humano, en el segundo apartado se incluyen aspectos generales de su configuración como parte de la tercera generación de derechos humanos, además de algunos elementos básicos en la concepción de este tipo de derechos, como son las características de la evolución de la temática sobre las generaciones futuras.

La tercera y última parte se dedica al estudio de los derechos culturales, debido a la existencia de una relación indisoluble entre el desarrollo de la protección del patrimonio cultural en el ámbito internacional, la evolución en la concepción de la cultura y este tipo de derechos, en la que se advierte

un gran impulso a los mismos, así como la constitución de un novedoso y reciente derecho de acceso al patrimonio cultural, el cual contiene algunos elementos de lo que hace algunos años se consideraba como el derecho al patrimonio común de la humanidad. También se incluye una relación sobre la ponderación de este derecho a partir de la práctica de los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos en México y la visión contrastante del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.



PRIMERA PARTE

Distintas perspectivas del patrimonio  
común de la humanidad



# 1. ORÍGENES DE LA NOCIÓN DE PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD

El término de *patrimonio común de la humanidad* (PCH) surgió en la segunda mitad del siglo XX, pero a pesar de su origen reciente, algunos académicos argumentan que se pueden encontrar antecedentes del mismo o similitudes con él en la obra de Francisco de Vittoria (*ca.* 1483-1546), en la de otros teólogos y juristas españoles del siglo XVI, así como en algunos manuscritos de Andrés Bello.<sup>1</sup>

Hay referencias a la existencia de un patrimonio común de la humanidad en su conjunto en los trabajos de Vittoria debido a su planteamiento de la *auctoritas totus orbis*. De Andrés Bello, por su parte, se cita que establecía un patrimonio indivisible de la especie humana y lo relacionaba con las cosas que no podían ser objeto de ocupación y, por tanto, eran no apropiables, por lo que constituían bienes que podían ser utilizados por las mayorías sin sufrir ningún tipo de menoscabo o deterioro.<sup>2</sup> En ese sentido, se relaciona al patrimonio común de la humanidad con la *res communis* y la *res nullius*, figuras provenientes del Derecho Romano, debido a su carácter de bienes comunes y de cosas sin dueño, respectivamente.

En la *res communis* o cosa común quedaban incluidos todos aquellos bienes que no pertenecían a nadie y que, por consiguiente, eran de uso común a todos, por ejemplo, el aire y el agua de los ríos o del mar. La teoría que rige estos bienes consignaba el principio de no apropiabilidad, lo que

---

<sup>1</sup> Véase Diego Uribe Vargas, *La tercera generación de derechos humanos y la paz*, p. 61.

<sup>2</sup> *Ibid.*, pp. 61-62.

impedía la constitución de derechos reales sobre ellos, pero también implicaba el principio de la libertad de uso común para todas las personas.

Por su parte, la *res nullius* se refería a la cosa sin dueño, rubro que comprendía todos los objetos que no pertenecían a nadie. La diferencia es que este concepto sí incluía el principio de apropiabilidad y, así, las cosas sin dueño podían pasar a formar parte de la propiedad de las personas. Dicha figura sirvió de base o fundamento para la concepción clásica del Derecho Internacional sobre la apropiación de territorios cuando éstos no pertenecían a Estado alguno reconocido formalmente por la comunidad internacional, los que, al ser “descubiertos”, eran ocupados y apropiados.

Otro antecedente se halla en la noción del *interés común* de la humanidad, que para muchos autores constituye el fundamento para la articulación del concepto de patrimonio común de la humanidad. Como precedente doctrinal de un patrimonio en común, se ha dicho que la inclusión de este término en tratados internacionales recientes se debe a la corriente ideológica que postulaba la necesidad de introducir en el ordenamiento jurídico internacional un principio novedoso que descansara sobre la consideración de la humanidad como titular de derechos sobre determinados ámbitos, espacios físicos y sus recursos,<sup>3</sup> que a la vez representarían el interés común de la humanidad.

Sin embargo, esta noción, incluida en diversos tratados internacionales modernos, tiene su origen en el siglo XVI, ya que Alberico Gentili acudió a ésta como uno de los motivos justificables para hacer la guerra,<sup>4</sup> por lo que algunos académicos defienden que se le atribuyan los conceptos de *interés común de la humanidad*, *derechos comunes de la humanidad* e, incluso, *intervención humanitaria*.<sup>5</sup>

Se sabe que a la concepción de un patrimonio común de la humanidad en su conjunto subyace la existencia de intereses comunes y superiores que sobrepasan los objetivos particulares e inmediatos de los Estados.<sup>6</sup> La idea de interés común lleva a la comprensión de que, con independencia de los intereses propios de cada nación, todos concurren en torno a ciertos fines

---

<sup>3</sup> Antonio Blanc Altemir, *El patrimonio común de la humanidad. Hacia un régimen jurídico internacional para su gestión*, pp. 21-23.

<sup>4</sup> Theodor Meron, “Comment: Common rights of mankind in Gentili, Grotius and Suarez”, p. 114.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 118.

<sup>6</sup> A. Blanc Altemir, *op. cit.*, p. 31.



compartidos que suelen tener que ver con aspectos que se derivan de su entorno común.

En esa misma línea y con base en tales intereses comunes, es necesario reglamentar ciertas actividades con el fin de gozar de una convivencia pacífica y organizada; de la misma forma, resulta fundamental cuidar y conservar ciertos espacios o bienes naturales comunes, cuya protección redunde en su propio beneficio y en el de las futuras generaciones.

De hecho, la representación actual más clara de la existencia de intereses comunes de la humanidad, representada por la comunidad internacional de Estados, es la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), cuyo propósito central, entre muchos otros, es el de mantener la paz y la seguridad internacionales en el mundo, así como el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todas las personas sin distinciones de ningún tipo, conforme lo establece el artículo primero de la Carta de las Naciones Unidas.

A pesar de las diferencias en los medios utilizados para conseguir ciertos fines o de que, en ocasiones, los Estados parezcan disentir en las políticas a seguir, los derechos a reconocer o la reacción que algún acontecimiento específico genere, el hecho de que la Organización se mantenga vigente y haya crecido en las proporciones que lo ha hecho, extendiendo su injerencia en múltiples ámbitos, es una prueba irrefutable de que (cuando menos) la mayor parte de la comunidad internacional coincide en intereses y aspiraciones.

Tanto en los tiempos pasados como en los actuales ha habido intereses comunes, bienes comunes e incluso nociones tendentes a reconocer la existencia de bienes de pertenencia común de la especie humana, pero es en el presente cuando estas corrientes gozan de mayor desarrollo. A continuación se estudiará una perspectiva de lo que refieren estas nociones.

### **1.1. Surgimiento de la noción de *patrimonio común de la humanidad***

Este concepto surgió en el Derecho Internacional, de manera concisa en el ámbito del Derecho del Mar, y su aparición modificó los postulados aceptados en esta rama del Derecho Internacional. Antes de acometer el surgimiento específico de la figura se hablará de manera breve de la regulación de los espacios situados más allá de las jurisdicciones de los Estados en el Derecho del Mar.

En este régimen prevalecía la creencia de que las especies vivas de los océanos eran inagotables, ya que la escasa tecnología con la que se contaba para realizar capturas a larga distancia y a gran escala en la etapa de formación del mismo impedía pensar que los recursos pudieran agotarse a causa de su explotación por parte del hombre.

Más adelante, el paulatino desarrollo científico y tecnológico provocó que la atención de los Estados se centrara en la dimensión económica del mar como reserva de riquezas que comenzaban a ser aprovechables; de esta manera, los Estados ribereños se fueron apropiando de esos recursos naturales en zonas cada vez más alejadas de sus costas.

Con base en esta lógica, mediante la que los recursos de los océanos pasan a ser propiedad de alguien, la no exclusividad sobre los recursos de alta mar se ve menguada por los intentos de los Estados de atribuirse derechos únicos sobre los recursos marinos debido a sus características de agotabilidad.<sup>7</sup> Pureza designa esta práctica como una desnaturalización del concepto de *res nullius*, abordado en el apartado anterior, al establecer que la no exclusividad de la figura es sustituida por la imputación de derechos exclusivos sobre los recursos.<sup>8</sup>

Ante esa realidad, la idea de un patrimonio común de la humanidad en el ámbito del Derecho del Mar se presenta como una contrapropuesta a la apropiación indiscriminada de los recursos marítimos. Se adjudica al entonces presidente de Estados Unidos de América, Lyndon B. Johnson, haber recurrido por primera vez al término en un discurso pronunciado en el año de 1966 con el objeto de proteger el mar de distintas formas de competencia; allí estableció que el suelo y el subsuelo marinos deberían ser parte del patrimonio común de la humanidad.<sup>9</sup>

Una propuesta similar se incluyó en el informe de ese mismo año de la entidad holandesa International Law Association, en el que se sostuvo que un organismo especializado de la Organización de las Naciones Unidas debería actuar como encargado de la supervisión de un régimen internacional para los fondos marinos.<sup>10</sup>

Sin embargo, fue Arvid Pardo —embajador de Malta ante la Primera Comisión de la Asamblea General de la ONU— quien le imprimió fuerza al

---

<sup>7</sup> José Manuel Pureza, *El patrimonio común de la humanidad. ¿Hacia un derecho internacional de la solidaridad?*, pp. 170-171.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 171.

<sup>9</sup> Véase Alonso Gómez Robledo, *Temas selectos de derecho internacional*, p. 125.

<sup>10</sup> *Idem.*

término y consiguió que el mismo fuera aceptado poco a poco por la comunidad internacional; por ello se le considera el padre del concepto de patrimonio común de la humanidad.

El 17 de agosto de 1967 Pardo sometió una instancia ante la Comisión señalada por medio de una nota verbal inscrita en la orden del día; en ella propuso que el lecho de los océanos, los fondos marinos y su subsuelo fuera de las jurisdicciones nacionales, se consideraran patrimonio común de la humanidad y, por tanto, no fueran susceptibles de apropiación nacional; que su uso concordara con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, y que su exploración y explotación se realizaran con fines pacíficos en interés de toda la humanidad, teniendo en cuenta sobre todo las necesidades de los países en vías de desarrollo.

De acuerdo con Pureza, esta propuesta supuso la refundación del régimen de los objetos libres de pertenencia en el medio marino o del género de la *res communis*,<sup>11</sup> amenazados por apropiaciones estatales a causa de los avances tecnológicos, en particular de los Estados desarrollados, lo cual implicaba usos, disfrute y beneficios excluyentes de los recursos comunes a los países con menor grado de industrialización que contaran con una escasa o aun nula capacidad para participar en la explotación de los recursos marinos en gran cuantía, a largas distancias o en el fondo del mar.

En efecto, de la propuesta Pardo se advierten diversos postulados que implicaban un cambio radical en la gestión de los recursos comunes del medio marino, a pesar de que la misma sólo se refería a algunas de sus áreas específicas: el lecho de los océanos, los fondos marinos y su subsuelo, fuera de las jurisdicciones nacionales. La propuesta limitaba el acaparamiento de los recursos, además de plantear una nueva forma de aprovecharlos que implicaba la participación equitativa de la comunidad internacional sobre esa riqueza, con base en ciertos principios acordes con la Carta de la ONU, el mantenimiento de la paz y las necesidades de los países en desarrollo.

Si bien el nuevo régimen propuesto modificaba los postulados de la libertad de acceso, se consideró que no provocaba una ruptura, sino que, por medio del principio de patrimonio común de la humanidad, se recuperaba el sentido genuino de la libertad de acceso mediante condiciones que posibilitaban una verdadera y efectiva democratización en su uso.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> J. M. Pureza, *op. cit.*, p. 231.

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 233.

La propuesta de Arvid Pardo adquirió forma de manera paulatina. El 18 de diciembre del mismo año en que se emitió, la Asamblea General de las Naciones Unidas instituyó el Comité Especial de los Fondos Marinos, mediante la resolución 2340 (XXII), con el título de Examen de la Cuestión de la Reserva Exclusiva para Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos y de su Subsuelo en Alta Mar Fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional Actual, y del Empleo de sus Recursos en Beneficio de la Humanidad.<sup>13</sup> Este Comité *ad hoc* tuvo como finalidad estudiar el alcance de su propuesta.

Su misión específica consistió en llevar a cabo un análisis de las actividades de la ONU, sus entidades especializadas, el Organismo Internacional de Energía Atómica y otros órganos intergubernamentales relacionados con los fondos marinos y los acuerdos internacionales vigentes sobre la materia; la descripción de los aspectos científicos, técnicos, económicos y jurídicos respecto del tema, además de la indicación de medios prácticos sobre la promoción de la cooperación internacional en la exploración, conservación y utilización de los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, para fines pacíficos y en beneficio de la humanidad.

Un año más tarde, mediante la resolución 2467 (XXIII), el Comité se transformó en la Comisión sobre la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos Más Allá de los Límites de la Jurisdicción Nacional, de carácter permanente, y cuyo objeto fue el estudio de los principios y regulaciones que promovieran la cooperación internacional, la explotación y el uso de los fondos marinos en beneficio de la humanidad, así como el estímulo del intercambio del conocimiento científico en la materia y la prevención de la contaminación susceptible de generarse en el medio marino, como resultado de la exploración y la explotación.<sup>14</sup>

Mientras se estudiaba la viabilidad de la propuesta, la Asamblea General publicó una importante Recomendación para exhortar a los Estados, personas físicas y jurídicas, a abstenerse de emprender actividades de exploración en el área de los fondos marinos hasta que se estableciera un ré-

---

<sup>13</sup> Resolución 2340 (XXII), aprobada durante la 1639 sesión plenaria, 18 de diciembre de 1967.

<sup>14</sup> Véase Resolución 2467 (XXIII). Examen de la cuestión de la reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual, y del empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad; 1752 sesión plenaria, 21 de diciembre de 1968, punto 2o., incisos a, b, c y d.

gimen internacional, además de no hacer ningún tipo de reivindicación soberana sobre el área o sus recursos.<sup>15</sup>

Pero no fue sino hasta diciembre de 1970, por medio de la resolución 2749 (XXV), que se emitió la Declaración de Principios que Regulan los Fondos Marinos y Oceánicos y su Subsuelo fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional, en la que se afirmaba la reserva de dicha Zona para fines pacíficos, así como su exploración y explotación en beneficio de toda la humanidad.<sup>16</sup>

Por medio de esta resolución se hicieron diversas declaraciones respecto de la *Zona*,<sup>17</sup> entre las que destacan las siguientes:

1. La Zona, así como sus recursos, son patrimonio común de la humanidad.
2. La Zona no estará sujeta a apropiación por Estados, personas físicas o jurídicas; ningún Estado podrá reivindicar ni ejercer su soberanía ni derechos soberanos sobre alguna parte de ella.
3. Ningún Estado o persona reivindicará, ejercerá o adquirirá derechos respecto de la Zona o sus recursos que sean incompatibles con la Declaración.
4. Las actividades de exploración y explotación de los recursos se registrarán por el régimen internacional que se establezca.
5. La Zona estará abierta a la utilización exclusiva con fines pacíficos para todos los Estados sin discriminación, conforme al régimen internacional que se establezca.
6. Las actividades de los Estados en la Zona se ajustarán a los principios y normas aplicables del Derecho Internacional.
7. La exploración de la Zona y la explotación de sus recursos se realizarán en beneficio de toda la humanidad, con especial consideración a los intereses y necesidades de los países en desarrollo.
8. Se establecerá un tratado internacional de carácter universal que cuente con el acuerdo general y un régimen internacional aplicable a

---

<sup>15</sup> César Sepúlveda, *Derecho Internacional*, p. 466.

<sup>16</sup> Resolución 2749 (XXV), Declaración de Principios que Regulan los Fondos Marinos y Oceánicos y su Subsuelo fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional, 1933 sesión plenaria, 17 de diciembre de 1970, párrafo cuarto.

<sup>17</sup> Término utilizado en la Declaración para llamar a los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de las jurisdicciones nacionales.

la Zona y sus recursos que incluya un mecanismo internacional apropiado para hacer efectivas sus disposiciones.

9. Los Estados fomentarán la cooperación internacional en la investigación científica con fines pacíficos.

Esta Declaración coadyuvó de manera definitiva a la consolidación del concepto *patrimonio común de la humanidad*, pues su adopción por parte de la ONU le imprimió fuerza moral, a pesar de que las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas no tienen naturaleza jurídica vinculante; por esta razón, muchos Estados negaron el carácter jurídico de dicho concepto.

Cabe señalar que se suele negar el carácter jurídico de este tipo de resoluciones porque no forman parte de las fuentes del Derecho Internacional señaladas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que es el instrumento que por lo general se utiliza para clasificarlas, no obstante reconocerse que la disposición no es exhaustiva. Dicho artículo señala como fuentes del Derecho Internacional para la resolución de los asuntos sometidos a la jurisdicción de la Corte las convenciones internacionales, la costumbre internacional, los principios generales del Derecho, las decisiones judiciales y la doctrina.

Las resoluciones que elaboran las organizaciones internacionales suelen incluirse en el llamado *soft law*: un conjunto de fenómenos jurídicos caracterizado por no tener fuerza vinculante y que, sin embargo, posee efectos jurídicos y cierta relevancia en ese ámbito.<sup>18</sup> El *soft law*, configurado como una zona gris en la que las normas sociales se transforman en normas jurídicas,<sup>19</sup> es el término utilizado por un sector de la doctrina para describir principios, reglas, estándares o directrices sin efecto vinculante, pero no por ello desprovistos de repercusiones jurídicas.<sup>20</sup>

Para cierto sector de la doctrina, las resoluciones de los organismos internacionales pueden ir más allá de las simples recomendaciones<sup>21</sup> si contienen declaraciones de carácter general, que podrían precisar de la existencia

<sup>18</sup> Véase Mauricio Iván del Toro Huerta, “El fenómeno del *soft law* y las nuevas perspectivas del derecho internacional”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, p. 519.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 530.

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 534.

<sup>21</sup> Jorge Castañeda y Álvarez de la Rosa, “Valeur juridique des résolutions des Nations Unies”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, pp. 213-222, citado en A. Gómez Robledo, *op. cit.*

de reglas jurídicas.<sup>22</sup> Como se señaló, su alcance es incomprensible sin considerar el proceso del que emanan, en el entendido de que solamente adquieren significación jurídica si fueron adoptadas por consenso o unanimidad,<sup>23</sup> debido a que la coincidencia refleja un acuerdo real entre los participantes y, en consecuencia, podrían tener alcances morales, políticos y jurídicos.

Para Sepúlveda, una resolución obtenida con la aquiescencia de los Estados en una conferencia internacional, por ejemplo, equivaldría a un acto ejecutivo obligatorio para el Estado que la suscribe del que se derivarían obligaciones ejecutivas de los Estados porque la declaración o resolución tiene la naturaleza de una formulación jurídica y “es evidencia de derecho internacional consuetudinario, especialmente cuando un gran número de países ha votado en su favor al aprobarse”;<sup>24</sup> asimismo, las declaraciones, resoluciones o recomendaciones resultan útiles para definir el alcance de una norma establecida de otra forma o pueden constituir nuevas normas en sí mismas.<sup>25</sup>

Sin embargo, estas consideraciones cuentan sólo con la aceptación de parte de los sectores de la doctrina y todavía persiste el debate respecto del valor de las resoluciones de los organismos internacionales, aunque suelen representar tendencias generales de la opinión de la comunidad internacional<sup>26</sup> que buscan promover acciones en materias de interés general en temas relativamente nuevos en los que es difícil lograr acuerdos generales obligatorios entre los Estados,<sup>27</sup> aparte de que su reconocimiento podría “abrir la posibilidad de transformación de las normas de derecho internacional con bases más justas y democráticas”.<sup>28</sup>

No obstante, en el momento específico del reconocimiento internacional otorgado a los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo como patrimonio común de la humanidad, y en los desarrollos posteriores que éste conllevó, las resoluciones fueron lo suficientemente trascendentes para que se pusiera en marcha la configuración del régimen que regularía dicho patri-

---

<sup>22</sup> *Ibid.*, p. 552.

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 553.

<sup>24</sup> C. Sepúlveda, *op. cit.*, p. 110.

<sup>25</sup> *Ibid.*, p. 111.

<sup>26</sup> Véase M. I. del Toro Huerta, *op. cit.*, pp. 537-538.

<sup>27</sup> *Idem.*

<sup>28</sup> Manuel Becerra, *Derecho internacional público*, p. 60.

monio, y el concepto comenzó a importarse desde distintos ámbitos para clasificar otro tipo de objetos y espacios.

## **1.2. Intención detrás de la propuesta para nombrar a los fondos marinos y su subsuelo como patrimonio común de la humanidad**

Respecto de los intereses o intenciones que llevaron a Arvid Pardo a proponer este régimen, él mismo ha señalado su convencimiento de que los intereses de su país (Malta) y los de los demás miembros de la comunidad internacional coincidían en buscar una gestión en la que los recursos del mar fuera de las jurisdicciones nacionales se estimaran patrimonio común de la humanidad, pero para evitar oposiciones a su propuesta decidió limitarla a los fondos oceánicos fuera de las jurisdicciones nacionales, debido a que el subsuelo marino había despertado muy poco interés en los Estados.<sup>29</sup> Pardo agregó que desconocía el potencial innovador de la noción, pues los propósitos principales de su planteamiento obedecían, por una parte, a la disposición de colocar a Malta en el centro del debate internacional, lo que permitiría a su país actuar como agente importante en la resolución de conflictos relacionados con el medio marino en el área del Mediterráneo y así frenar potenciales invasiones en su Zona marítima.

Pardo se refirió también a la pretensión de dignificar a los Estados subdesarrollados otorgándoles la oportunidad de acceder a tecnología marítima a un costo razonable y a participar, sobre una base de igualdad, en la gestión y desarrollo de recursos muy significativos para la comunidad internacional en su conjunto, además de la intención de generar un cambio radical en el Derecho del Mar, que en ese tiempo representaba los intereses de apenas unos cuantos Estados, de manera que la noción de patrimonio común de la humanidad pudiera reemplazar el principio de la libertad del mar como fundamento del Derecho Internacional.

En cuanto a la vinculación actual del concepto de patrimonio común de la humanidad con otros bienes o sitios comunes como el espacio, la Luna y la Antártida, o el medio ambiente y el clima —aspectos que se abordarán más adelante—, Pardo indica que, en términos estrictamente jurídico-políticos, el PCH se adoptó sólo respecto de los fondos marinos y sus recursos fuera de los límites de las jurisdicciones nacionales.

---

<sup>29</sup> Véase Arvid Pardo, “The origins of the 1967 Malta initiative”.



No obstante, establece que las implicaciones éticas y morales de la adopción de la noción en otros ámbitos significa una bocanada de aire fresco en una literatura tan tradicionalista como es la del Derecho Internacional, pues a pesar de la oposición de muchos países industrializados el concepto ha tenido potencial para convertirse en un principio fundamental del Derecho Internacional, ya que en el mundo contemporáneo la cooperación global relativa a los bienes comunes debe prevalecer sobre la competitividad entre las naciones y el desperdicio de los recursos.<sup>30</sup>

### **1.3. Principios inherentes a la noción de patrimonio común de la humanidad**

La Declaración de Principios que Regulan los Fondos Marinos y Oceánicos y su Subsuelo fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional contempla algunos principios para delimitar las características que había de tener la Zona considerada como parte del PCH. Éstos son la exclusión de soberanía; el uso pacífico; la libertad de acceso, exploración e investigación científica, y la gestión racional de recursos, que implica el reparto equitativo de los mismos en beneficio de toda la humanidad. El cuadro 1 muestra la manera en que dichos principios fueron articulados en la Declaración.

A continuación se describen cada uno de los principios.

*Exclusión de soberanía.* Para articular el patrimonio común de la humanidad sobre un espacio determinado, era preciso que dicha área no se sometiera a la jurisdicción de ningún Estado en particular; es decir, el patrimonio habría de constituirse a partir de un espacio en común que no estuviera bajo la soberanía de nación alguna, pero que pudiera ser utilizado por todos los Estados en virtud del principio de libertad de acceso.

El ejercicio de algún poder soberano sobre un área común sería ilegítimo<sup>31</sup> y, en caso de que se diera, pondría en riesgo la naturaleza del espacio declarado patrimonio común de la humanidad, por lo que para que un espacio pudiera ser catalogado de esa manera debería encontrarse libre en todo momento de ejercicios soberanos o intentos de apropiación por parte de cualquier Estado o persona moral.

---

<sup>30</sup> *Idem.*

<sup>31</sup> A. Blanc Altemir, *op. cit.*, p. 55.

**Cuadro 1. Principios articulados en la Declaración de Principios que Regulan los Fondos Marinos y Oceánicos y su Subsuelo fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional**

Exclusión de soberanía	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La zona no estará sujeta a apropiación por medio alguno por Estados ni personas, naturales o jurídicas; y ningún Estado reivindicará ni ejercerá soberanía ni derechos soberanos sobre parte alguna de ella (Principio 2)</li> <li>• Ningún Estado ni persona, reivindicará, ejercerá o adquirirá derechos con respecto a la zona o sus recursos, incompatibles con el régimen internacional a establecerse y esta Declaración (Principio 3)</li> </ul>
Uso pacífico	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La zona estará abierta a la utilización exclusiva para fines pacíficos por todos los Estados [...] (Principio 5)</li> <li>• La zona se reservará exclusivamente para fines pacíficos, sin perjuicio de otras medidas que se hayan convenido o se convengan en negociaciones internacionales en la esfera del desarme y que sean aplicables a una zona más amplia [...] (Principio 8)</li> </ul>
Libertad de acceso, exploración e investigación científica	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Los Estados fomentarán la cooperación internacional en la investigación científica con fines pacíficos: a) Participando en programas internacionales y fomentando la colaboración [...] b) Publicitando programas de investigación y difundiendo resultados [...] c) Colaborando en medidas para reforzar la capacidad de investigación de países en desarrollo (Principio 10)</li> </ul>
Gestión racional de recursos y reparto equitativo en beneficio de la humanidad	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La exploración de la zona y la explotación de sus recursos se realizarán en beneficio de toda la humanidad [...] prestando consideración especial a los intereses y necesidades de países en desarrollo (Principio 7)</li> <li>• Sobre la base de los principios de la Declaración, se establecerá, mediante la concertación de un tratado internacional universal, un régimen aplicable a la zona que incluya un mecanismo internacional para hacer efectivas sus disposiciones. El régimen deberá prever, entre otras cosas, el aprovechamiento ordenado y sin riesgos y la administración racional de la zona y de sus recursos [...] y deberá garantizar la participación equitativa de los Estados en los beneficios, prestando especial atención a los intereses y necesidades de países en desarrollo [...] (Principio 9)</li> </ul>

*Uso pacífico.* La implementación del uso pacífico sobre los bienes pertenecientes al patrimonio común de la humanidad se advierte como una consecuencia lógica y un requisito para que las áreas comunes pudieran ser utilizadas, ya que si su uso no se diera en estas circunstancias se pondría en peligro tanto la cosa común<sup>32</sup> como el acceso equitativo en beneficio de todos los Estados.

La adopción de este principio obedece a dos motivos fundamentales; el primero implica la no militarización de los espacios comunes, pues éstos habrían de servir para beneficio de la comunidad internacional en general y no para el desarrollo militar de algún Estado en particular; el segundo tiene por objeto evitar que los espacios comunes lleguen a ser motivo de conflictos internacionales que, a la postre, acarreen intenciones de apropiación.

*Libertad de acceso, exploración e investigación científica.* Diversas proclamações de patrimonio común de la humanidad sobre determinadas áreas se dieron tradicionalmente sobre espacios inhóspitos para el hombre<sup>33</sup> en los que fue necesario iniciar exploraciones e investigaciones científicas que permitieran conocerlos mejor y, en su caso, determinar si era posible aprovechar sus recursos.

En cuanto a los espacios comunes, es deseable que todos los Estados posean la misma libertad y acceso para su exploración e investigación, pero como no todas las naciones tienen suficientes recursos financieros y capacidades tecnológicas para hacerlo, se calificó como una injusticia que los beneficios obtenidos de dichos sitios sólo los aprovecharan los países desarrollados en virtud de su capacidad para emprender las exploraciones requeridas, lo que supondría una desventaja más para los países en desarrollo, que ya de por sí acumulaban atrasos en comparación con los desarrollados. Por ello, se acordó que la exploración e investigación realizada en los sitios pertenecientes al patrimonio común beneficiara a toda la comunidad internacional; es la razón por la que este argumento fue elevado al rango de principio fundamental del PCH.

*Gestión racional de los recursos y reparto equitativo en beneficio de la humanidad.* Se presumía que por tratarse de un espacio común, los beneficios obtenidos de la explotación de los recursos comunes debían repartirse entre

---

<sup>32</sup> *Ibid.*, p. 75.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 105.

todos los países de manera equitativa para que fluyeran hacia la población mundial en su conjunto. Además, puesto que el término *humanidad* no alude solamente a las generaciones actuales sino a la especie humana sin límites temporales de existencia y, por tanto, incluye a las generaciones futuras —como se verá más adelante—, la gestión de dichos recursos debía realizarse de manera racional en beneficio de las generaciones de hoy y las del mañana, sin que ello ocasionara el agotamiento de los recursos o causara daños al medio ambiente, conforme al principio de desarrollo sostenible.

El reparto equitativo que exigía tener en cuenta o prestar especial atención a los intereses y necesidades de los países en desarrollo,<sup>34</sup> obedecía a la lógica de la situación de ese momento histórico en el que muchos de ellos, sobre todo los africanos, recién lograban su independencia y era necesario ayudarlos a alcanzar su desarrollo económico y social.<sup>35</sup>

En torno de los principios señalados se emprendió la instauración del régimen que conformara el PCH en los fondos y el subsuelo marino; asimismo, se pretendió aplicarlos a otros espacios comunes con el fin de reconocerlos a su vez como patrimonio común de la humanidad.

#### **1.4. El patrimonio común de la humanidad en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo**

En la Declaración de Principios que Regulan los Fondos Marinos y Oceánicos y su Subsuelo ya se establecían los principios que como patrimonio común de la humanidad debía poseer la Zona, y se mencionaba también la necesidad de establecer, sobre la base de dichos principios, un tratado internacional de carácter universal que articulara un régimen en el que se incluyera un mecanismo apropiado para hacer efectivas las disposiciones de la Declaración (sobre todo la relativa a la gestión de recursos), con el objeto

---

<sup>34</sup> Véase Resolución 2749 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, *op. cit.*, n. 16, principios 7o. y 9o.

<sup>35</sup> En ese sentido, cabe señalar que el desarrollo económico y social constituye también una de las finalidades principales de la Organización de las Naciones Unidas, conforme lo establece el artículo 55 de su Carta, cuando señala que con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la organización promoverá niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, así como condiciones de progreso y desarrollo económico y social.

de formalizar dichos principios y hacer exigible su cumplimiento de acuerdo con una base jurídica.

La regulación correspondiente tomó forma en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Convemar) o Convención de Montego Bay, pero su adopción fue un proceso bastante complejo.

Mediante la resolución 2750 (XXV), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas a finales de 1970, se convocó a la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar a celebrarse en 1973, para que en ella se estableciera un régimen internacional equitativo que incluyera el mecanismo necesario para reglamentar la Zona, entre otras cuestiones, las relacionadas con los regímenes de alta mar, la plataforma continental y el mar territorial;<sup>36</sup> asimismo, se encomendó a la Comisión sobre la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional la elaboración de los artículos del tratado referentes al régimen internacional para la Zona.<sup>37</sup>

Jorge Castañeda menciona cómo a partir de la resolución 2750 surgieron divergencias sobre los temas que la Conferencia debía incluir, pues mientras las potencias marítimas deseaban una agenda limitada, los países en desarrollo querían que se trataran temas novedosos que fueran de interés para ellos.<sup>38</sup>

La Comisión Preparatoria para la III Conferencia sobre el Derecho del Mar sostuvo diversas reuniones entre 1971 y 1972, en las que se nombraron tres subcomisiones plenarias a cargo de desarrollar los temas de la Conferencia; la primera subcomisión se comprometió a estudiar el tema de la Zona y sus recursos. El tratamiento no fue sencillo, pues aunque el concepto del patrimonio común de la humanidad era ya aceptado en términos generales, no había estudios jurídicos profundos sobre el mismo.<sup>39</sup>

Se advierte que desde 1971 los países en desarrollo —conocidos como el Grupo de los 77— tenían una visión clara sobre cómo debía llevarse a cabo la explotación de los fondos marinos. Un grupo de 13 naciones lati-

---

<sup>36</sup> Resolución 2750 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, Reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual y empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad, y convocatoria de una conferencia sobre el derecho del mar, 1933 sesión plenaria, 17 de diciembre de 1970, apartado C, punto 2.

<sup>37</sup> *Ibid.*, apartado C, punto 6.

<sup>38</sup> Jorge Castañeda y Álvarez de la Rosa, "II. El derecho del mar", en *Obras completas*, p. 75.

<sup>39</sup> *Ibid.*, p. 78.

noamericanas pretendía que los recursos de la Zona fueran explotados por medio de licencias que otorgaría una autoridad internacional creada *ex profeso*, misma que debía de allegarse el capital y la tecnología necesarios mediante la celebración de contratos de servicios o el establecimiento de empresas que los Estados destinaran para explotar la Zona, de manera que la autoridad mantuviera el control efectivo del área.<sup>40</sup> Las potencias industrializadas, por su parte, rechazaron dicha postura, ya que, para ellas, el papel de la autoridad internacional debía ser sólo de tipo contractual, de modo que expidiera permisos para la explotación de los recursos de los fondos y el subsuelo marino.

Los trabajos preparatorios de la Conferencia duraron más de lo previsto en un principio, pues la mayoría de las veces los periodos de sesiones resultaron insuficientes para abordar todos los temas programados. Al final, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar fue adoptada por la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar en su undécima sesión, el 29 de abril de 1982, y se firmó el 10 de diciembre de ese año en Montego Bay, Jamaica, quedando abierta para la firma de los Estados hasta 1984; su entrada en vigor se previó 12 meses después del depósito del sexagésimo instrumento de ratificación o adhesión.

El acuerdo al que se llegó en la Convención respecto de la autoridad que regularía las actividades en los fondos y el subsuelo marino consistió en un sistema paralelo mediante el que la explotación de los recursos sería realizada por esa misma autoridad en asociación con los Estados Partes de la Convención o los representantes jurídicos designados.

Sin embargo, antes de que la Convención entrara en vigor y a pesar de una moratoria establecida por la Asamblea General para que los Estados se abstuvieran de realizar cualquier tipo de exploración en la Zona hasta que se estableciera la autoridad internacional encargada de regularla, diversos Estados (por ejemplo, Estados Unidos de América, República Federal Alemana, Francia y Gran Bretaña) aprobaron leyes internas que permitían a sus nacionales explorar y explotar los recursos de dicha área —a pesar de no tener jurisdicción sobre la misma— invocando el principio de libertad del mar; este acontecimiento polémico originó reclamos por parte de los países en desarrollo.

Para Gómez Robledo, esas disposiciones unilaterales se basaron en concepciones erróneas —cuando no alevosas— debido a que la libertad de

---

<sup>40</sup> *Ibid.*, p. 112.

alta mar es un principio de origen consuetudinario que no se aplicaba a los fondos marinos por la imposibilidad de acceso a dicha área en el pasado. Por eso, no se había producido una regla consuetudinaria al respecto fuera del tendido de cables y tuberías submarinas.<sup>41</sup>

Las disposiciones unilaterales de las potencias desarrolladas retaban la creación del sistema de regulación internacional con el que estaban en desacuerdo.

En 1994, en vísperas de la entrada en vigor de la Convención, parecía que ésta no obtendría la aprobación de los países industrializados que habían emitido legislaciones unilaterales para la exploración y explotación de los fondos marinos, lo cual ponía en riesgo la conformación del régimen de la Zona. Por tal razón y con el objeto de evitar su fracaso, la ONU convocó a diversas reuniones oficiosas para lograr la participación universal —o más bien de los países industrializados— en la Convención de Montego Bay y, después, promovió una nueva negociación con dichos Estados respecto del capítulo XI de la Convención,<sup>42</sup> que era el relativo a la instauración del régimen de la Zona.

Mediante la resolución 48/263, del 17 de agosto de 1994, se aprobó el Acuerdo sobre la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar del 10 de diciembre de 1982.

En el preámbulo de la resolución se menciona que el Acuerdo se inspiró en el deseo de lograr la participación universal en la Convención,<sup>43</sup> en tanto que se reconoció que los cambios político-económicos y, en especial, la aplicación cada vez más frecuente de los principios del mercado demandaron la reevaluación de algunos aspectos del régimen de la Zona,<sup>44</sup> por lo que *tal vez* el mejor medio para lograr la participación universal en la Convención fuera la adopción del Acuerdo.<sup>45</sup>

Éste implicaba una modificación sustancial al principio original de patrimonio común de la humanidad para los fondos marinos fuera de las jurisdicciones nacionales. Su artículo 2o. menciona que las reglas enunciadas

---

<sup>41</sup> Véase A. Gómez Robledo, *op. cit.*, p. 129.

<sup>42</sup> Tulio Scovazzi, “The concept of common heritage of mankind and the resources of the seabed beyond the limits of national jurisdiction”.

<sup>43</sup> Resolución 48/263, Acuerdo relativo a la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de agosto de 1994, párrafo primero.

<sup>44</sup> *Ibid.*, párrafo sexto.

<sup>45</sup> *Ibid.*, párrafo noveno.

en él y en la Convención tienen que ser aplicadas de manera conjunta como un solo instrumento, pero en caso de haber discrepancia entre ambos deben prevalecer las disposiciones del Acuerdo.

Según Gómez Robledo, dicha prevalencia significaba que las normas de la Parte XI de la Convención se daban por terminadas, pues las disposiciones del tratado posterior eran incompatibles con las del primero y no podían aplicarse ambos instrumentos de manera simultánea,<sup>46</sup> pues, de conformidad con el artículo 59 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, un tratado ha terminado si todas las partes celebran otro convenio sobre la misma materia y las disposiciones del tratado posterior son hasta tal punto incompatibles con las del tratado anterior que ambos no pueden aplicarse simultáneamente.

Cabe señalar que el Acuerdo no constituye un tratado y que el mismo no abarca todas las disposiciones estipuladas en la Parte XI de la Convención quedando en él normas subsistentes. Por otra parte, el Acuerdo reafirma en su preámbulo que los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional, así como sus recursos, son patrimonio común de la humanidad. Al margen de las implicaciones jurídicas del Acuerdo, las políticas generarían que la autoridad internacional para la Zona se estableciera conforme a dicho instrumento.

Los cambios promovidos específicamente por el Acuerdo se refieren a la gestión del patrimonio. A continuación se analizan los principios inherentes al concepto de patrimonio común de la humanidad y su función en el régimen de los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, según la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y los cambios realizados por medio del Acuerdo, con el objeto de determinar la dimensión de las modificaciones.

### *A. Exclusión de soberanía*

El artículo 137.1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar establece lo siguiente respecto de la Zona y sus recursos:

1. Ningún Estado podrá reivindicar o ejercer soberanía o derechos soberanos sobre parte alguna de la Zona o sus recursos, y ningún Estado o

---

<sup>46</sup> Véase A. Gómez Robledo, *op. cit.*, p. 454.



persona natural o jurídica podrá apropiarse de parte alguna de la Zona o sus recursos. No se reconocerá tal reivindicación o ejercicio de soberanía o de derechos soberanos ni tal apropiación.

2. Todos los derechos sobre los recursos de la Zona pertenecen a toda la humanidad, en cuyo nombre actuará la Autoridad. Estos recursos son inalienables. No obstante, los minerales extraídos de la Zona sólo podrán enajenarse con arreglo a esta Parte y a las normas, reglamentos y procedimientos de la Autoridad.
3. Ningún Estado o Persona natural o jurídica reivindicará, adquirirá o ejercerá derechos respecto de los minerales extraídos de la Zona, salvo de conformidad con esta Parte. De otro modo, no se reconocerá tal reivindicación, adquisición o ejercicio de derechos.

Se refiere que el principio entraña una inapropiabilidad, “en el sentido más amplio del término”,<sup>47</sup> al excluir tanto las reivindicaciones territoriales y el ejercicio efectivo de soberanía como las apropiaciones sobre los recursos del lugar.

La mayoría de los autores que escribieron sobre este tema al principio de la década de 1990 calificaron como un ataque directo a este principio las legislaciones unilaterales que permitían la expedición de licencias para la exploración y explotación de recursos en la Zona.

Las legislaciones perdieron validez al entrar en vigor la Convención, ya que con la emisión del Acuerdo de 1994 y su suscripción por parte de esos Estados quedaron obligados por las disposiciones de ambos instrumentos, y aunque la instrucción es clara y el Acuerdo no contiene ningún precepto contrario a la exclusión de soberanía territorial, sí modifica cuestiones relativas al aprovechamiento de los recursos.

Conforme al artículo 133 de la Convención, por recursos de la Zona se entenderán todos los recursos minerales en estado sólido, líquido o gaseoso que se encuentren *in situ* en la Zona, ya sea en los fondos marinos o en su subsuelo, incluidos los nódulos polimetálicos,<sup>48</sup> y que, una vez que los recursos sean extraídos de la Zona, serán denominados minerales. Aparte de la

---

<sup>47</sup> A. Blanc Altemir, *op. cit.*, p. 69.

<sup>48</sup> Los nódulos polimetálicos son esferas que contienen una concentración inusitada de metales, entre ellos, manganeso, hierro, calcio, cobalto, cobre, níquel y titanio. Precisamente la riqueza que se obtiene por medio de los nódulos, muy comunes en los fondos marinos, despertó la ambición sobre los productos de la Zona de los países desarrollados, lo que llevó a modificar el régimen de explotación.

diferenciación entre recursos y minerales, se advierte una contradicción al declarar la inalienabilidad de los recursos y enseguida referirse a la explotación de los minerales; en ese sentido, se entiende que los recursos en su estado natural son inalienables pero no una vez extraídos.

### *B. Uso pacífico*

Además de la Declaración de 1969, en 1971 se abrió a la firma el Tratado sobre la Prohibición de Emplazar Armas Nucleares y otras Armas de Destrucción en Masa en los Fondos Marinos y Oceánicos y su Subsuelo,<sup>49</sup> que contempla la desmilitarización de la Zona al disponer en su preámbulo que la prevención de la carrera de los armamentos nucleares en los fondos marinos favorece el mantenimiento de la paz y reduce las tensiones internacionales.

En el artículo I del Tratado los Estados Partes se comprometen a no instalar ni emplazar en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, más allá del límite exterior de los fondos, armas nucleares ni ninguna otra arma de destrucción en masa, así como tampoco estructuras, instalaciones de lanzamiento ni otras destinadas expresamente a almacenar, ensayar o utilizar ese tipo de armas.

Al respecto, se sabe que la utilización pacífica de los fondos marinos alcanzó mucha fuerza en los años sesenta debido a que en plena Guerra Fría existía el riesgo de que las potencias protagonistas pudieran desarrollar la tecnología requerida para instalar bases permanentes de proyectiles en el fondo del mar y dotarlas de ojivas nucleares.<sup>50</sup>

Los artículos 141 y 301 de la Convemar señalan que la Zona estará abierta al uso sólo con fines pacíficos por todos los Estados sin distinción, por lo que éstos deberán abstenerse de recurrir a amenazas o al uso de la fuerza en contra de la integridad territorial o la independencia política de cualquier país o en cualquier otra forma incompatible con los principios del Derecho Internacional asentados en la Carta de las Naciones Unidas. Cabe apuntar que la investigación científica en la Zona también debe realizarse exclusivamente con fines pacíficos (artículos 143 y 240).

---

<sup>49</sup> Adoptado en la Resolución 2660 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 7 de diciembre de 1970, en su 25 periodo de sesiones, párrafo tercero.

<sup>50</sup> A. Blanc Altemir, *op. cit.*, p. 90.

### *C. Libertad de acceso, exploración e investigación científica*

El artículo 153 de la Convemar se refiere al sistema de exploración y explotación de la Zona. En éste se contempla que las actividades serán organizadas, realizadas y controladas por la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos en nombre de toda la humanidad, y esta última será el órgano garante del acceso de todos los Estados en las actividades de exploración y explotación de la Zona.

El párrafo tercero del artículo 143 de la Convención establece que los Estados Partes podrán realizar investigaciones científicas marinas y que promoverán la cooperación internacional con la amplia participación de todos los Estados en este ámbito, de manera específica en programas internacionales y en el impulso a la cooperación en la investigación científica de personal de distintos países y de la Autoridad, así como velando porque se elaboren programas de la Autoridad u otras organizaciones internacionales en beneficio de los Estados en desarrollo y de los menos avanzados en tecnología, con el fin de fortalecer su capacidad de investigación por medio de la capacitación técnica y aplicada, así como de la promoción del empleo de personal calificado y la difusión de los resultados de las investigaciones.

Por su parte, el artículo 240 delimita la investigación científica en el medio marino, la cual debe adecuarse a los lineamientos allí establecidos, realizarse con fines pacíficos y sustentada en métodos científicos adecuados y compatibles con la Convención; no interferir injustificadamente con otros usos legítimos del mar, y respetar las disposiciones legales, incluidas las destinadas a la protección y preservación del medio marino.

### *D. Gestión racional de los recursos y su reparto equitativo en beneficio de la humanidad*

El artículo 140 de esta Convención establece que las actividades en la Zona se realizarán en beneficio de la humanidad entera, al margen de la ubicación geográfica de los Estados y con particular consideración a los intereses y necesidades de los Estados en desarrollo y de los pueblos que no hubieran logrado su plena independencia u otro régimen de autonomía reconocido por la ONU. Para ello, estipula que la Autoridad dispondrá la distribución equitativa de los beneficios financieros y otras ganancias económicas producto de las actividades realizadas en la Zona mediante un mecanismo

apropiado y sobre una base no discriminatoria (tarea que se encomienda a la Asamblea<sup>51</sup> por recomendación del Consejo). La Convención determina además que la actuación de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos debe basarse en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros (artículo 157.3).

En cuanto a la transmisión de tecnología, el artículo 266 contempla que la Autoridad adquiera tecnología y conocimientos y promueva e impulse su transmisión a los Estados en desarrollo. El artículo 151 de la Convemar, relativo a las políticas de producción, se basa en principios como el crecimiento equilibrado del comercio internacional y la promoción de la cooperación internacional con miras al desarrollo de todos los países, en especial de los más necesitados; asimismo, establece que la Empresa, los Estados y las personas físicas o morales bajo su control sean quienes desarrollen el sistema de producción o sistema paralelo.

La prospección es la primera fase del sistema productivo y sirve para determinar la existencia de un interés razonable para continuar con la exploración y explotación de un área determinada. Cuando el resultado es positivo, los Estados pueden solicitar permiso a la Autoridad para realizar actividades de exploración y explotación conforme a un plan de trabajo que, una vez autorizado, da lugar a un contrato entre la Autoridad y el Estado de que se trate.

El Anexo III de la Convención, concerniente a las disposiciones básicas sobre la prospección, la exploración y la explotación, contempla que el sistema paralelo se base en la reserva de áreas, por lo que cada solicitud de exploración y explotación debe abarcar un área extensa y de suficiente valor comercial para permitir dos explotaciones mineras a la vez; así, la Autoridad se reserva una parte del área para las actividades que realice a través de la Empresa o en asociación con Estados en desarrollo en el área reservada.

El artículo 5o. del Anexo se refiere a la transmisión de tecnología y establece que cuando el Estado solicitante presente un plan de trabajo debe poner a disposición de la Autoridad una descripción general del equipo y métodos que utilizará, así como información complementaria sobre sus características cuando ésta no sea objeto de derechos de propiedad industrial.

---

<sup>51</sup> Los artículos 158 y 159 de la Convención disponen la configuración de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, que consistirá en una Asamblea integrada por representantes de todos los Estados Partes de la Convención, un Consejo, una Secretaría y la Empresa (órgano operativo encargado de las actividades de exploración, explotación, transporte, tratamiento y comercialización de los minerales extraídos).

El contrato celebrado con la Autoridad incluye cláusulas por las que el Estado contratista se obliga a poner a disposición de la Empresa o de Estados en desarrollo la tecnología necesaria para las actividades de exploración y explotación.

Sin embargo, con motivo de la emisión del Acuerdo de 1994 estas disposiciones de la Convención quedaron en desuso, ya que las reglas del Acuerdo no respaldan la operación de la Autoridad en el principio de la igualdad soberana entre sus miembros; se trata sólo de la organización por conducto de la cual los Estados Partes planean y controlan las actividades con miras a la administración de los recursos (sección 1 del Anexo del Acuerdo).

Mientras que en la Convención la Asamblea es el órgano supremo de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, el Acuerdo le otorga al Consejo un papel más relevante, ya que debe hacer recomendaciones positivas para que las decisiones de la Asamblea sean adoptadas. Además, se fortalece el papel de los países industrializados como integrantes del Consejo, lo que les otorga un papel preponderante en la toma de decisiones.<sup>52</sup>

La obligación sobre la transmisión de tecnología fue suprimida, con lo que se cancelaron diversas disposiciones incluidas en el Anexo III de la Convención. El Acuerdo establece en su sección 5 que la Empresa y los Estados en desarrollo que deseen obtener tecnología para la explotación minera de los fondos marinos procurarán obtenerla conforme a modalidades y condiciones comerciales *equitativas y razonables* en el mercado abierto o mediante arreglos de empresa conjunta; cuando les sea imposible adquirirla de esa manera, pueden pedir a cualquier Estado contratista o patrocinante su cooperación para facilitar la adquisición —otra vez— según modalidades y condiciones comerciales equitativas y razonables, compatibles con la protección eficaz de los derechos de propiedad intelectual, lo que podría modificar la equidad.

En cuanto a la política de producción, la sección 6 del Acuerdo dictamina que el aprovechamiento de los recursos de la Zona se hará conforme a principios comerciales sólidos y que no se otorgarán subsidios a las actividades ni accesos preferentes a los mercados de los minerales, ni a las im-

---

<sup>52</sup> Véanse incisos a, b, c y d del párrafo 15, sección 3, del Acuerdo relativo a la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar del 10 de diciembre de 1982.

portaciones de productos básicos elaborados a partir de ellos. En resumen, se aplicarán las leyes de la oferta y la demanda.

La sección 7 establece que la Autoridad, en cooperación de instituciones internacionales de desarrollo, se hará cargo de asistir económicamente a los países en desarrollo cuyos ingresos de exportación o su economía sufran perjuicios como consecuencia de una disminución del precio o del volumen de exportaciones de un mineral, en la medida en que esa disminución se deba a actividades en la Zona; dicha asistencia antes era cubierta por el Fondo Automático de Compensación a Productores Terrestres. Las nuevas disposiciones financieras de los contratos para la exploración y explotación incluidas en la sección 8 del Acuerdo determinan cánones menores a pagar.

De esta manera, el régimen internacional de los fondos marinos no se concretó como el ideal “sistema institucional, basado en una auténtica organización internacional con vocación universal y dotada de la personalidad jurídica internacional y capacidad jurídica necesaria para el desempeño de sus funciones y logro de sus fines”,<sup>53</sup> como se concibió antes de la existencia del Acuerdo de 1994.

La explotación de los recursos de la Zona no se regiría en consonancia con los principios de igualdad entre los Estados, con particular énfasis en las necesidades de los países en desarrollo, debido a que excluiría el principio relativo al reparto equitativo de los recursos en beneficio de la humanidad, parte fundamental de la concepción original de la noción de patrimonio común. No obstante, el resto de los principios (sobre la exclusión de soberanía, el uso pacífico y la libertad de acceso, exploración e investigación científica) no se modificaron y persisten junto con el reconocimiento de la Zona como patrimonio común de la humanidad.

### **1.5. Aplicación del principio de patrimonio común de la humanidad a otros espacios comunes**

Cabe señalar que se ha pretendido aplicar el principio de patrimonio común de la humanidad a otros espacios comunes como el espacio extraatmosférico, la Luna y los cuerpos celestes, la órbita geoestacionaria, la Antártida y el Ártico. La aplicación del principio ha tenido mejores posibilidades en

---

<sup>53</sup> A. Blanc Altemir, *op. cit.*, p. 137.

algunos de ellos que en otros, poseedores de un régimen específico de gestión anterior.

No obstante, en ninguno de los espacios señalados se ha desarrollado el principio de patrimonio común de la humanidad como en el ámbito de los fondos marinos y su subsuelo, a pesar de las modificaciones realizadas por el Acuerdo de 1994.

Ha sido en el ámbito de la regulación del espacio ultraterrestre, la Luna y los cuerpos celestes donde ha habido un mayor desarrollo a partir de los tratados internacionales que los rigen;<sup>54</sup> a pesar de que las mencionadas regulaciones contemplan diversos principios relativos al patrimonio común de la humanidad como la exclusión de soberanía, el uso pacífico y la libertad de acceso, exploración e investigación científica, la cuestión de la gestión racional de los recursos y su reparto equitativo en beneficio de la humanidad fue frenada hasta el establecimiento en el futuro de un régimen internacional que rija su explotación “cuando la misma esté a punto de ser posible”. Y a pesar de que ya es posible explotar ciertos recursos del ámbito espacial, no se ha adoptado un tratado que regule este aspecto, así que no se puede hablar de un verdadero desarrollo del principio de patrimonio común de la humanidad en los sitios señalados, no obstante que muchas personas y gobiernos interesados lo han impulsado.

## **1.6. El patrimonio común de la humanidad y el nuevo orden económico internacional**

El éxito y, asimismo, el fallido establecimiento y desarrollo del principio del patrimonio común de humanidad asignado a diversos espacios comunes se entiende en el contexto del llamado *nuevo orden económico internacional*.

La resolución 3201 (S-VI) de la Asamblea General de la ONU contiene la Declaración sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional (NOEI), que tuvo como finalidad promover el progreso económico y social de todos los pueblos y establecer un nuevo orden económico basado en la equidad, la igualdad soberana, la interdependencia, el interés

---

<sup>54</sup> Sobre todo el Tratado sobre los Principios que deben Regir las Actividades de los Estados en la Exploración y Utilización del Espacio Ultraterrestre, incluso la Luna y otros Cuerpos Celestes, el Acuerdo que debe Regir las Actividades de los Estados en la Luna y otros Cuerpos Celestes y el Convenio sobre el registro de los Objetos Lanzados al Espacio Ultraterrestre.

común y la cooperación de los Estados para corregir las desigualdades entre países;<sup>55</sup> ello, porque aun cuando en fechas recientes diversos pueblos y naciones se habían liberado de la dominación colonial o extranjera, los últimos vestigios de las mismas (la ocupación foránea, la discriminación racial, el apartheid y el neocolonialismo) seguían traducándose en obstáculos para la plena emancipación y el progreso de algunos países en desarrollo.

Los principios en que el orden económico habría de desarrollarse son la igualdad soberana entre Estados y la libre determinación, la cooperación equitativa, la participación igualitaria en la solución de los problemas económicos mundiales; la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales; la reglamentación de las actividades de las empresas trasnacionales; la prestación de asistencia internacional; el establecimiento de relaciones justas y equitativas entre los precios de materias primas, y el trato preferencial y sin reciprocidad a los países en desarrollo, entre otros.

Con el objeto de llevar a la práctica estos principios, en la resolución 3202 (S-VI) se aprobó el Programa de Acción sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Internacional, que contenía disposiciones concretas a realizarse en temas como las materias primas, los alimentos, el comercio, el sistema monetario y la financiación del crecimiento económico para los países en desarrollo, la industrialización, la reglamentación de las actividades de las empresas trasnacionales, el proyecto de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados y la promoción de la cooperación entre los países en desarrollo.<sup>56</sup>

En la resolución se advierte la intención de que la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados fuera “un instrumento eficaz para crear un nuevo sistema de relaciones económicas internacionales basado en la equidad, la igualdad soberana y la interdependencia de los intereses de los países desarrollados y los países en desarrollo”.<sup>57</sup>

La Carta fue aprobada mediante la resolución 3281 (XXIX) a finales de 1974, y establece un grupo de principios fundamentales que habrían de regir las actividades económicas internacionales, los derechos y deberes de los

---

<sup>55</sup> Resolución 3201 (S-VI). Declaración sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su 2229 sesión plenaria del 1 de mayo de 1974, párrafos primero y segundo del preámbulo.

<sup>56</sup> Véase Resolución 3202 (S-VI), Programa de acción sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la 2229 sesión plenaria del 1 de mayo de 1974.

<sup>57</sup> *Ibid.*, título VI.



Estados en materia económica y las responsabilidades comunes hacia la comunidad internacional, entre los cuales su artículo 29 establece que los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional, así como sus recursos, son patrimonio común de la humanidad.

El surgimiento de la concepción del Nuevo Orden Económico Internacional se dio en la época de la posguerra cuando ya se evidenciaban notables diferencias entre los países ricos y pobres. En ese contexto, los Estados en vías de desarrollo advirtieron la necesaria dependencia interestatal para resolver problemas económicos, por lo que ejercieron presión ante la comunidad internacional con el objeto de obtener un trato justo y equitativo de parte de los países industrializados.

Los principios acordados asumieron la forma de una carta y no de una convención internacional, en razón de la resistencia de los países con economías más fuertes, debido a que un tratado que consagrara nuevas reglas para los Estados en la dinámica económica no habría traído beneficios a los países en vías de desarrollo sin el concurso de las potencias financieras.<sup>58</sup>

A causa de su carácter no vinculante y al escaso apoyo brindado a sus postulados por parte de los Estados desarrollados, estos principios que en los años setenta sirvieron para la proyección del supuesto nuevo orden económico internacional se quedaron en una retórica de buenos deseos.

Se refieren muchos motivos para explicar el fracaso de este orden, entre ellos que los principios reconocidos para instaurarlo no modificaban el sistema económico predominante, sino escasamente el control internacional de los recursos internacionales; la falta de consenso entre los países en vías de desarrollo, propiciados en gran medida por sus diferentes economías, tamaños y grados de crecimiento; la defensa de los intereses de los países industrializados; las crisis económicas mundiales, y las injerencias de las empresas transnacionales en la economía mundial.<sup>59</sup>

A cuatro décadas de las resoluciones que optaban por un nuevo orden económico internacional para disminuir la brecha entre países ricos y pobres, los resultados no muestran más que exacerbadas desigualdades económicas en todo el mundo. Los principios que proclamaban la inminencia de ese nuevo orden fueron soslayados por las reglas del capitalismo financiero que lejos de brindar soluciones a los antiguos problemas los agravaron.

---

<sup>58</sup> J. Castañeda y Álvarez de la Rosa, *op. cit.*, nota 21, vol. III. *Política exterior y cuestiones internacionales*, p. 177.

<sup>59</sup> Miguel Wionczek, “Nuevo orden económico internacional”.

En la actualidad, algunas concepciones ya descartan que el subdesarrollo sea una etapa en la vía al desarrollo, sino que más bien lo consideran un producto de la expansión y el crecimiento del capitalismo industrial<sup>60</sup> que ha impedido el verdadero desarrollo interno de los Estados con mayores carencias y limitaciones; por el contrario, sólo ha sido así hacia el exterior.

Se menciona que en la década de 1980 se hizo precisamente lo opuesto a lo establecido por los principios que pugnaban por el nuevo orden económico: se aplicaron políticas de ajuste estructural en los países subdesarrollados y medidas de desregulación económica; estas disposiciones se implementaron debido al carácter condicionante de las mismas —impuesto por el mundo desarrollado—, lo que trajo mayores dificultades y carencias.

No es que no haya habido adelantos en materia de desarrollo, es que a la par de éstos se profundizaron las desigualdades y, no obstante cierto grado de crecimiento económico y los avances científicos y tecnológicos, no se ha obtenido una economía mundial más equitativa sino todo lo contrario.

Al respecto, es preciso tener en cuenta que la noción de patrimonio común de la humanidad surgió y obtuvo fuerza en el contexto del planteamiento del nuevo orden económico internacional, es decir, con motivo de los intentos por procurar para las naciones con graves déficits de desarrollo condiciones más justas y equitativas para paliar sus problemas.

Puesto que las grandes potencias se negaron a aceptar algunas de las cuestiones que ese nuevo orden conllevaba, sus principios carecieron de la fuerza para generar condiciones económicas equitativas para los países más pobres, y es factible que el fracaso del nuevo orden económico internacional implicara la fallida implementación del régimen jurídico internacional planteado en un principio para la Zona en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

La cuestión es bastante compleja pues, como afirma Ricardo Méndez Silva, “hoy por hoy nadie osa objetar el principio de patrimonio común de la humanidad pero siguen latentes los antagonismos sobre los métodos para implementarlo”.<sup>61</sup> Parece que nadie “osa objetar” dicho principio, pero tampoco se hacen visibles las intenciones para definirlo y establecerlo; los motivos parecen obedecer fundamentalmente a los intereses económicos de una minoría de Estados que no quiere perder ventajas, poder y riquezas.

---

<sup>60</sup> Carlos Berzosa, “El orden económico internacional”, p. 21.

<sup>61</sup> Ricardo Méndez Silva, “La entrada en vigor de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar”.

La mayor dificultad para la implementación práctica de esa noción se observa en la posibilidad de crear una organización internacional que administre los recursos comunes de manera equitativa y en representación de la humanidad. Mientras tanto, se cuenta con una noción jurídica de patrimonio común de la humanidad no definida ni establecida en su totalidad pero que se ha atribuido, en diferentes circunstancias, a distintos lugares y objetos.



## 2. EL CONCEPTO DE PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD EN EL ÁMBITO DE LA CULTURA

### 2.1. La UNESCO y la cultura

En su carácter de organismo especializado del Sistema de la ONU,<sup>62</sup> la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) se encarga de promover la cooperación internacional en materia de educación, ciencia, cultura y comunicación. En su ámbito de competencias es que el patrimonio cultural de los Estados adoptó la connotación de patrimonio común de la humanidad, que difiere del concepto utilizado en el Derecho Internacional,<sup>63</sup> el cual se refiere a los espacios comunes cuya utilización comprende, por lo menos, los principios de exclusión de soberanía, uso pacífico y libre acceso a la exploración e investigación científicas.

En el preámbulo de la Constitución de la UNESCO se dice que la difusión de la cultura y la educación de la humanidad para la justicia, la libertad y la paz son elementos indispensables para la dignidad del hombre, además

---

<sup>62</sup> Véase Artículo IV, sección B, párrafo 5o., y artículo X de la Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

<sup>63</sup> Cabe aclarar que aunque la labor de la UNESCO se desarrolla en el ámbito internacional, a efectos de diferenciar las dos nociones de patrimonio cultural de la humanidad nos referiremos con el término *Derecho Internacional* a la noción estudiada en el primer capítulo, y con el de *ámbito cultural* al concepto utilizado por la UNESCO.

de constituir un deber sagrado que las naciones han de cumplir con base en un espíritu de responsabilidad y ayuda mutua.<sup>64</sup>

El primer artículo señala como propósito de la Organización contribuir a la paz y a la seguridad, al estrechar, mediante la educación, la ciencia y la cultura, la colaboración entre los Estados con el propósito de asegurar el respeto universal a la justicia, la ley, los derechos humanos y las libertades fundamentales sin distinciones, para lo cual:

- a) Fomentará el conocimiento y la comprensión mutuos de las naciones.
- b) Dará nuevo y vigoroso impulso a la educación popular y a la difusión de la cultura.
- c) Ayudará a la conservación, el progreso y la difusión del saber.

Con el fin de realizar estas funciones se contempla que la Organización vele por “la conservación y protección del patrimonio universal de libros, obras de arte, y monumentos de interés histórico o científico”, y asimismo recomiende a las naciones interesadas las convenciones internacionales necesarias para la consecución de dicha meta. La noción de patrimonio universal de productos culturales es la que generó de manera directa el desarrollo del concepto de patrimonio cultural como patrimonio común de la humanidad. A pesar de que la disposición no cita en particular la existencia de un patrimonio común de la humanidad, apunta a que es el principio que sustenta el desarrollo de la protección que la UNESCO ha otorgado a distintos elementos y sitios del patrimonio cultural de los Estados, al considerarlos elementos del PCH

A esta vertiente se le ha denominado *patrimonio común de la humanidad por afectación*,<sup>65</sup> apelativo que en Derecho Civil corresponde a un patrimonio afectado para un fin determinado, como si el que nos ocupa estuviera afectado para el beneficio cultural de la humanidad, si es que se pudiera afectar una parte del patrimonio de los Estados.

---

<sup>64</sup> Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, aprobada en Londres el 16 de noviembre de 1945, y modificada por la Conferencia General en sus reuniones 2a., 3a., 4a., 5a., 6a., 7a., 8a., 9a., 10a., 12, 15, 17, 19, 20, 21, 24, 26, 27, 28, 29 y 31, párrafo 5o.

<sup>65</sup> A. Blanc Altemir, *op. cit.*, p. 167, citado en Alexandre Kiss, “La notion de patrimoine commun de l’humanité”, pp. 99-256.

Como podrá observarse a lo largo del presente apartado, salvo en ciertos casos esta referencia de patrimonio universal, mundial o común de la humanidad asignada a distintos objetos y sitios culturales no demanda requisitos demasiado específicos; se trata de una denominación laxa mediante la cual se pretende dar igual valor a los productos culturales de las distintas culturas alrededor del mundo, y se desprende de las facultades ejercidas por la Conferencia General de la UNESCO en el desarrollo de sus funciones, que conforme al artículo IV, sección B, párrafo 4o., de su Constitución, puede aprobar recomendaciones y convenciones de carácter internacional, mismas que deben ser sometidas por los representantes de los Estados miembros.

Esta Organización ha dedicado múltiples esfuerzos a la protección y conservación de distintas clases o tipos de bienes culturales, y en la actualidad constituye un gran aparato con distintos sistemas y regímenes de protección enfocados en bienes con numerosas características. Las diferencias y falta de homologación entre sus instrumentos ha ocasionado que no se le pueda calificar como un sistema o régimen internacional sobre el patrimonio cultural,<sup>66</sup> sino más bien como una colección de instrumentos.

Con base en esa premisa, se explicarán los distintos regímenes internacionales de protección de bienes culturales, con el objeto de observar los pasos en la construcción de la noción de patrimonio común de la humanidad en este ámbito y de identificar los distintos bienes que integran ese gran patrimonio.

## **2.2. Protección de los bienes culturales ante los conflictos armados**

La primera perspectiva de protección de los bienes culturales surgió con la intención de salvaguardarlos de la destrucción a la que eran sometidos en los conflictos bélicos. Aparte de la existencia de algunos instrumentos internacionales dirigidos a proteger bienes culturales de los peligros que pudieran sufrir en el marco de este tipo de hostilidades, la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado de 1954 es el primer instrumento internacional de carácter universal en la materia. Los Estados convinieron suscribirlo tiempo antes de la cul-

---

<sup>66</sup> Craig Forrest, *International Law and Protection of Cultural Heritage*, p. 406.

minación oficial de la Segunda Guerra Mundial, en la que ciudades enteras fueron devastadas y, como consecuencia, bienes muebles e inmuebles de carácter cultural fueron objeto de destrucción indiscriminada.

### *Bienes culturales objeto de protección*

La designación genérica de *bienes culturales* podría incluir cualquier cosa. Por tanto, era preciso especificar los bienes que serían objeto de protección bajo este régimen. Al respecto, el artículo primero de la Convención citada establece que, con independencia de su origen y propietario, quedarían comprendidos:

- a) Bienes muebles o *inmuebles que tengan gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos*,<sup>67</sup> como los monumentos arquitectónicos, artísticos, históricos, religiosos o seculares, los campos arqueológicos, los grupos de construcciones que por su conjunto ofrezcan un gran interés histórico o artístico, las obras de arte, manuscritos, libros y otros objetos de interés histórico, artístico o arqueológico, así como las colecciones científicas y las colecciones importantes de libros, de archivos o de reproducciones.
- b) Edificios cuyo destino principal y efectivo sea conservar o exponer los bienes culturales muebles a que se refiere el apartado a, como museos, grandes bibliotecas, depósitos de archivos, así como los refugios destinados a proteger en caso de conflicto armado los bienes culturales muebles a que se refiere el apartado anterior.
- c) Centros que comprendan un número considerable de bienes culturales definidos en los apartados anteriores, a los que se denominará *centros monumentales*.

Más que una definición, la Convención establece una enumeración o lista general relativa al tipo de objetos viables de ser protegidos en el marco de este sistema.

---

<sup>67</sup> De esta disposición se advierte que son los propios Estados los que designan los bienes objeto de protección.



### *Objeto de la Convención*

Conforme a la definición de los bienes culturales que dicho instrumento está destinado a proteger internacionalmente, se advierten bienes culturales muebles cuyas características relevantes trascienden las fronteras nacionales, igual que algunos inmuebles que conservan o contienen a los primeros; lo anterior, con el propósito de que no se menoscabe el patrimonio cultural de toda la humanidad.

En términos del preámbulo de la Convención, cada pueblo contribuye a la cultura mundial,<sup>68</sup> y la conservación del patrimonio cultural es muy importante para todos los pueblos, por lo que es conveniente que éste cuente con protección internacional.

### *Régimen de protección*

La protección de los bienes muebles en el contexto de la Convención implica su salvaguardia y respeto. La primera alude a la adopción de las medidas apropiadas para la protección de los bienes en tiempo de paz contra los efectos previsibles de un conflicto armado, mientras que el segundo se refiere al compromiso de respetar los bienes culturales del territorio propio y el de cualquier Estado Parte, absteniéndose de exponerlos a su destrucción o deterioro en un conflicto bélico u acto de hostilidad en su contra, salvo en los casos en que lo impida una necesidad militar imperativa, además del compromiso de prohibir, impedir y hacer cesar actos de robo, pillaje, ocultación, apropiación, requisición de bienes culturales y vandalismo.

Del régimen de protección sobresale un sistema de protección especial traducido en la inmunidad (artículo 9o.) para un número restringido de refugios, con el objeto de preservar determinados bienes de acuerdo con ciertas condiciones específicas, entre ellas su inscripción en el Registro Internacional de Bienes Culturales bajo Protección Especial (artículo 8.6) y un emblema de identificación (artículo 16). También se contempla el traslado de bienes culturales bajo protección policial en el territorio nacional o rumbo a otro Estado (artículo 12), el transporte de bienes en caso de urgencia (artículo 13) y el respeto debido al personal encargado de protegerlos (artículo 15).

---

<sup>68</sup> Párrafo segundo.

La Convención comprende, entre otros aspectos, el apoyo de la UNESCO a los Estados para organizar la protección de los bienes culturales (artículo 23), la difusión estatal de la Convención mediante la inclusión de su estudio en los programas de instrucción militar y cívica (artículo 25), y el establecimiento de sanciones penales o disciplinarias en las legislaciones internas en caso de que se infrinjan sus disposiciones (artículo 28).

El régimen de protección se complementa con las disposiciones del Reglamento para la aplicación de la Convención y sus dos Protocolos, emitidos en 1954 y 1999, respectivamente. El Reglamento establece las bases de inspección y vigilancia para la protección de los bienes culturales y contempla las funciones y obligaciones de los representantes de los Estados, delegados de las potencias protectoras y del Comisario General de Bienes Culturales, además de reglamentar cuestiones relacionadas con la protección especial de bienes y su transporte.

El primer Protocolo de la Convención determina, en términos generales, el compromiso de los Estados Partes de impedir la exportación de bienes culturales en los territorios que llegaran a ocupar durante un conflicto armado, a colocar bajo secuestro los bienes importados en su territorio procedentes de un territorio ocupado y a devolver a la conclusión de las hostilidades los bienes culturales sustraídos de otro Estado; a la vez, prohíbe la apropiación de este tipo de bienes por concepto de reparación de guerra.

El Segundo Protocolo se emitió al concretarse la intención de revisar la Convención debido a la preocupación internacional que surgió con motivo de los conflictos bélicos de Kuwait y la ex Yugoslavia. Los Países Bajos y la UNESCO financiaron un estudio para revisar el funcionamiento de la Convención y el Primer Protocolo con la finalidad de lograr una aplicación más eficaz de los mismos.<sup>69</sup>

Este Protocolo amplía en gran medida la Convención original y establece disposiciones más detalladas en cuanto a la protección de los bienes tanto en tiempo de paz como de guerra, un sistema de protección reforzado a bienes culturales determinados, la definición de lo que se debe entender por “necesidad militar imperativa” con la intención de valorar en qué circunstancias es lícito un ataque en el que resulten afectados bienes culturales, así

---

<sup>69</sup> Rosario Domínguez Matés, “Retos y perspectivas de la protección del patrimonio cultural en periodo de conflicto armado ante el 50o. aniversario de la Convención de La Haya”, pp. 123 y 140.

como la definición de las violaciones graves al Protocolo y las sanciones a las que se pueden hacer acreedores quienes las cometan, lo que incluye la posibilidad de incurrir en responsabilidad penal individual para efectos de extradición. Al mismo tiempo, crea el Comité para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado, responsable de administrar un Fondo creado para su protección.

La protección reforzada es el beneficio que se otorga a un bien que cumpla los siguientes requisitos:

- a) Que constituya un patrimonio cultural de la mayor importancia para la humanidad.
- b) Que esté protegido por medidas nacionales adecuadas, jurídicas y administrativas, que reconozcan su valor cultural e histórico excepcional y garanticen su protección en el más alto grado.
- c) Que no sea utilizado con fines militares o para proteger instalaciones de ese tipo y haber sido objeto de una declaración en la que se confirme que no se utilizaría para esos fines.

Al respecto, cabe mencionar que no es claro lo que se entiende por “patrimonio cultural de la mayor importancia para la humanidad” ni el “valor cultural e histórico excepcional”.

### *Consideraciones finales*

Se advierte una debilidad en la protección que este instrumento está destinado a otorgar en virtud de que su efectividad depende del principio de necesidad militar, que en sí mismo es subjetivo y difícil de comprobar. A su vez, se admite que el sistema de catalogación de los bienes no ha tenido mucho éxito, pues pocos han sido inscritos en el Registro de Bienes Culturales bajo Protección Especial,<sup>70</sup> y aunque se destaca la posibilidad de establecer responsabilidad penal individual por las infracciones cometidas, éstas han sido muy escasas.

Pero, independientemente de la eficacia o ineficacia del régimen de protección instaurado por esta Convención y sus respectivos protocolos —cuestión que se aleja del tema central de este estudio—, cabe destacar

---

<sup>70</sup> *Ibid.*, p. 131.

que la Convención otorga un contenido formal a la consideración de que los patrimonios culturales de las naciones forman parte de un patrimonio cultural de la humanidad, como un primer paso en la constitución del patrimonio común de la humanidad en el ámbito cultural.

En cuanto a la protección de los bienes culturales, ya no sólo protege a algunos (por ejemplo, los lugares de culto) sino que incluye a “todos aquellos bienes que constituyen en esencia la manifestación de la cultura de un determinado pueblo y que, en razón de su importancia, deben de ser preservados de los efectos de la guerra”,<sup>71</sup> lo que a la larga también servirá de base para la comprensión de todos los elementos que constituyen el patrimonio cultural de la humanidad y su protección no sólo en el ámbito de los conflictos bélicos.

### **2.3. Protección de los bienes culturales contra su tráfico ilícito**

Un segundo régimen de protección internacional de bienes culturales se instauró en 1970 con la adopción de la Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícita de Bienes Culturales,<sup>72</sup> que muestra múltiples referencias a los patrimonios culturales de los Estados en el ámbito interno, con lo que se reafirma la idea de que cada Estado posee un patrimonio nacional cultural.

La importancia de esta Convención radica en que el tráfico ilícito de bienes culturales constituye uno de los factores de mayor repercusión en la pérdida del patrimonio cultural de los Estados.

#### *Bienes culturales en el marco de la Convención*

A diferencia de la Convención de La Haya, esta última contempla en su artículo 1o. una larga enumeración de los bienes culturales sometidos a su protección y los define como:

---

<sup>71</sup> *Ibid.*, p. 127.

<sup>72</sup> Aprobada por la Conferencia General de la UNESCO en París el 14 de noviembre de 1970.

[...] los objetos que, por razones religiosas o profanas, hayan sido expresamente designados por cada Estado como de importancia para la arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia y que pertenezcan a las categorías enumeradas a continuación:

- a) las colecciones y ejemplares raros de zoología, botánica, mineralogía, anatomía, y los objetos de interés paleontológico;
- b) los bienes relacionados con la historia, con inclusión de la historia de las ciencias y de las técnicas, la historia militar y la historia social, así como con la vida de los dirigentes, pensadores, sabios y artistas nacionales y con los acontecimientos de importancia nacional;
- c) el producto de las excavaciones (tanto autorizadas como clandestinas) o de los descubrimientos arqueológicos;
- d) los elementos procedentes de la desmembración de monumentos artísticos o históricos y de lugares de interés arqueológico;
- e) antigüedades que tengan más de 100 años, tales como inscripciones, monedas y sellos grabados ;
- f) el material etnológico;
- g) los bienes de interés artístico tales como:
  - i) cuadros, pinturas y dibujos hechos enteramente a mano sobre cualquier soporte y en cualquier material (con exclusión de los dibujos industriales y de los artículos manufacturados decorados a mano);
  - ii) producciones originales de arte estatuario y de escultura en cualquier material;
  - iii) grabados, estampas y litografías originales;
  - iv) conjuntos y montajes artísticos originales en cualquier materia;
- h) manuscritos raros e incunables, libros, documentos y publicaciones antiguos de interés especial (histórico, artístico, científico, literario, etcétera) sueltos o en colecciones;
  - i) sellos de correo, sellos fiscales y análogos, sueltos o en colecciones;
  - j) archivos, incluidos los fonográficos, fotográficos y cinematográficos;
  - k) objetos de mobiliario que tengan más de 100 años e instrumentos de música antiguos.<sup>73</sup>

Otra diferencia entre la presente Convención y la anterior es que en ésta se enumeran los elementos que integran el patrimonio cultural de los Estados (artículo 4o.), que específicamente está conformado por los siguientes bienes:

---

<sup>73</sup> Véase Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales 1970, artículo 1o.

- a) Debidos al genio individual o colectivo de nacionales de los Estados de que se trate y los importantes para ese mismo Estado y que hayan sido creados en su territorio por nacionales de otros países o por apátridas que residan en él.
- b) Hallados en el territorio nacional.
- c) Adquiridos por misiones arqueológicas, etnológicas o de ciencias naturales con el consentimiento de las autoridades competentes del país de origen de los bienes.
- d) Que hayan sido objeto de intercambios libremente consentidos.
- e) Recibidos a título gratuito o adquiridos legalmente con el consentimiento de las autoridades del país de origen de los bienes.

Se trata de la primera y única convención internacional en materia de bienes culturales que hace un catálogo —aunque muy limitado— de los elementos constitutivos de los patrimonios culturales de los Estados.

### *Objeto de la Convención*

Este instrumento tiene como objeto evitar el empobrecimiento de los patrimonios culturales de los Estados a causa de actividades criminales relacionadas con la importación, exportación y transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales en tiempo de paz.

### *Régimen de protección*

Conforme al régimen señalado, los Estados Partes se comprometen a establecer servicios adecuados de protección del patrimonio cultural y regulaciones sobre la exportación e importación de bienes de esa naturaleza, e incluso a decomisar y restituir, a petición del Estado de origen del bien en cuestión, todo bien cultural robado o importado de manera ilícita (artículos 6o. y 7o.), así como a imponer las sanciones penales o administrativas procedentes. Se contempla además la posibilidad de que algún Estado Parte realice un llamado que advierta sobre el peligro que enfrenta su patrimonio cultural a consecuencia de pillajes arqueológicos o etnológicos a efectos de articular operaciones internacionales que coadyuven en su protección (artículo 9o.).

### *Consideraciones finales*

El principal problema para dar cumplimiento efectivo a esta Convención obedece a una división real entre países con un vasto patrimonio arqueológico interesados en la repatriación de los bienes culturales —conocidos como países de origen— y Estados que no se caracterizan por poseer ese tipo de riqueza en los que existe una gran oferta para el comercio de dichos bienes culturales<sup>74</sup> y que, por tanto, no tienen interés en suscribir o cumplir con el tratado. Como representantes de los primeros están Grecia, Egipto y México, por ejemplo, y como parte del segundo bloque se encuentran Alemania, Francia, Japón, Estados Unidos de América, Suiza y los países de la península escandinava.

La faceta más novedosa de esta Convención es el intento de definir el contenido de los patrimonios culturales nacionales; sin embargo, debido a que el tema fundamental de la misma es evitar la importación, exportación y transferencia ilícitas de bienes culturales, la definición únicamente abarca los bienes muebles que pueden ser robados o transferidos a otro territorio y deja de lado los bienes inmuebles en la integración del mencionado patrimonio.

El aspecto que en mayor medida se relaciona con nuestro tema de estudio es el planteamiento, incluido en el preámbulo de la Convención, de que el intercambio de bienes culturales entre las naciones enriquece la vida cultural de todos los pueblos,<sup>75</sup> pues refiere que los bienes culturales del patrimonio cultural de cualquier pueblo poseen un valor importante para los demás; esta idea, que fundamenta la preservación de los patrimonios culturales nacionales, más adelante se convertiría en la base para la preservación de un patrimonio mundial.

## **2.4. Protección del patrimonio mundial, cultural y natural**

La Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural<sup>76</sup> articula un régimen de protección de bienes culturales distinto de los

---

<sup>74</sup> John Henry Merryman, “Two ways of thinking about cultural property”, p. 832.

<sup>75</sup> Párrafo segundo del preámbulo.

<sup>76</sup> Aprobada por la Conferencia General de la UNESCO en su 17 reunión, celebrada en París del 17 de octubre al 21 de noviembre de 1972.

dos anteriores. En este sistema, la custodia se dirige a estos elementos, pero comprende también sitios de la naturaleza.

La razón de incluir en una misma protección a los patrimonios cultural y natural obedece a la idea de que ambos enfrentan crecientes amenazas de destrucción por distintos motivos, que provienen tanto de causas naturales de deterioro como de fenómenos de alteración o destrucción ocasionados por la evolución de la vida social y económica.<sup>77</sup>

La protección dirigida al cuidado del patrimonio natural no se relaciona con la custodia debida al medio ambiente en sí mismo, sino a sitios naturales determinados que por sus características son considerados bienes o sitios poseedores de un *valor universal excepcional*.

El preámbulo de la Convención expone que el deterioro o la desaparición de un bien perteneciente al patrimonio cultural o natural significa un empobrecimiento nefasto del patrimonio de todos los pueblos del mundo<sup>78</sup> y reitera la importancia que para todos ellos tiene la conservación de bienes únicos e irremplazables, sin importar el país al que pertenezcan;<sup>79</sup> asimismo, señala que determinados bienes culturales y naturales presentan un interés excepcional que exige que sean conservados como elementos del patrimonio mundial de la humanidad.<sup>80</sup>

En los párrafos tercero y cuarto del preámbulo se justifica la participación de la comunidad internacional y de la UNESCO en la protección de esos patrimonios, debido a que en muchas ocasiones las actividades de los Estados tendentes a proteger este tipo de bienes se truncan por la insuficiencia de recursos económicos, científicos y técnicos en el ámbito nacional. En cuanto a la participación de la UNESCO, su Constitución estipula su deber de cooperar en la conservación, progreso y difusión del saber, “velando por la conservación y la protección del patrimonio universal”.

La Convención hace referencias indistintas tanto al patrimonio mundial como al patrimonio universal, identificándolo como uno solo. Este tipo de afirmaciones contribuye a crear una confusión, a partir de la cual se cree en la existencia de un único patrimonio organizado y definido perteneciente a la humanidad, pero, como se verá a lo largo de este libro, a muchos elementos

---

<sup>77</sup> Párrafo primero del preámbulo.

<sup>78</sup> Párrafo segundo del preámbulo.

<sup>79</sup> Párrafo quinto del preámbulo.

<sup>80</sup> Párrafo sexto del preámbulo.



se les atribuye la cualidad de formar parte de ese patrimonio, de acuerdo con concepciones y regulaciones variadas.

### *El patrimonio cultural y natural en el marco de la Convención*

Los elementos integrantes del patrimonio cultural quedan señalados en el artículo 1o. y son los siguientes:

- a) Monumentos: obras arquitectónicas, de escultura o de pintura monumentales, elementos o estructuras de carácter arqueológico, inscripciones, cavernas y grupos de elementos que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o la ciencia.
- b) Conjuntos: grupos de construcciones, aisladas o reunidas, cuya arquitectura, unidad e integración en el paisaje les dé un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia del arte o la ciencia.
- c) Lugares: obras del hombre u obras conjuntas del hombre y la naturaleza, así como las zonas, incluidos los lugares arqueológicos que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista histórico, estético, etnológico o antropológico.

Lo primero que se advierte en este instrumento es la calificación de *valor universal excepcional* respecto de los bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural. Se observa también la inclusión de obras conjuntas del hombre y la naturaleza y la valoración de los bienes a partir de disciplinas como el arte, la historia y la ciencia, además de la arqueología, la estética, la etnología y la antropología, criterios mucho más específicos que los utilizados en las convenciones anteriores.

Por su parte, los elementos constitutivos del patrimonio natural se encuentran en artículo 2o., e incluyen:

- a) Los monumentos naturales constituidos por formaciones físicas y biológicas o por grupos de esas formaciones que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico.
- b) Las formaciones geológicas y fisiográficas y las zonas estrictamente delimitadas que constituyan el hábitat de las especies animal y vegetal amenazadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico.

- c) Los lugares naturales o las zonas naturales estrictamente delimitadas que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la ciencia, la conservación o la belleza natural.

La presente Convención, a diferencia de las previas, integra elementos naturales como parte de su objeto de protección, ensanchando la constitución de un aludido patrimonio mundial, constituido a su vez por elementos culturales y naturales de valor universal excepcional.

Sin embargo, la Convención no contempla las bases o requisitos para la determinación de la asignación del valor universal excepcional de los elementos concretos, a pesar de ser la característica principal que deben poseer para ser objeto de la protección convencional e integrar el patrimonio mundial.

La noción de valor universal excepcional apunta a una importancia cultural o natural tan desatada que trasciende las fronteras nacionales y representa un interés común para las generaciones presentes y futuras de la humanidad.<sup>81</sup> La definición es un tanto subjetiva, pues puede ser delicado o, por lo menos, polémico y contradictorio determinar el *interés común*, sobre todo de las generaciones futuras.

No obstante, el Comité del Patrimonio Mundial<sup>82</sup> ha establecido distintos criterios que se deben cumplir para formar parte de ese patrimonio, con fundamento en su valor universal excepcional. En principio, se califican los criterios de integralidad, autenticidad y gestión adecuada de los bienes. Una vez que dichos parámetros son evaluados y cumplidos, los bienes culturales deben cubrir al menos uno de los criterios del primero al sexto y los naturales, por lo menos uno del séptimo al décimo de los señalados a continuación:<sup>83</sup>

1. Representar una obra maestra del genio humano creativo.
2. Exhibir un intercambio importante de valores humanos que abarque un gran periodo de tiempo o se localice en un área cultural mundial,

---

<sup>81</sup> UNESCO, Comité Intergubernamental para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, *Lineamientos operativos para la implementación de la Convención del Patrimonio Mundial*, párrafo 49.

<sup>82</sup> Órgano creado al interior de la UNESCO que tiene entre sus funciones la de definir los criterios base para la inscripción de los bienes en la Lista del Patrimonio Mundial de conformidad con la Convención.

<sup>83</sup> Aquellos sitios cuyas características se encuadran en ambos grupos son considerados bienes del patrimonio mundial con contenido mixto: cultural y natural.

respecto del desarrollo de la arquitectura, el arte monumental, el urbanismo o el diseño de paisajes.

3. Contener un testimonio único o excepcional de alguna civilización o tradición cultural viva o ya desaparecida.
4. Ser ejemplo excepcional de un tipo de construcción, conjunto arquitectónico o paisaje que ilustre sobre alguna época significativa de la historia humana.
5. Ser un ejemplo excepcional de un poblado tradicional o de los usos de la tierra, representativo de una cultura determinada, especialmente cuando ésta se ha vuelto vulnerable por el impacto de cambios irreversibles.
6. Estar directa o tangiblemente asociado con eventos o tradiciones vivas, con ideas o creencias, con obras literarias y artísticas de un significado universal excepcional. (Este criterio justifica la inclusión de los sitios en la lista sólo en circunstancias excepcionales y acompañado de alguno de los criterios anteriores.)
7. Contener un fenómeno natural superlativo o áreas de belleza natural excepcional e importancia estética.
8. Ser un ejemplo excepcional de una de las etapas de mayor trascendencia de la edad de la Tierra, incluido el récord de vida, procesos geológicos continuos y significativos en el desarrollo de la Tierra o rasgos geomórficos o fisiográficos significativos.
9. Ser un ejemplo excepcional de procesos ecológicos o biológicos continuos y significativos en el desarrollo de los ecosistemas terrestres, de agua dulce, marinos o costeros, y de las comunidades de animales y plantas.
10. Poseer los hábitats más importantes y representativos para la conservación *in situ* de la diversidad biológica, incluidas las especies amenazadas de valor universal excepcional desde el punto de vista científico o de la conservación.<sup>84</sup>

No obstante las precisiones aportadas por los criterios de selección, éstos poseen un elemento subjetivo que se hace presente al valorar cuestiones o conceptos como *obra maestra*, *testimonio excepcional*, *ejemplo excepcional*, *fenómeno natural superlativo* o *belleza natural excepcional*.

---

<sup>84</sup> UNESCO, World Heritage Centre, *The Criteria for Selection*.

Por ello, se ha criticado el eurocentrismo que caracteriza al concepto de cultura en el marco de la Convención y que un número importante de los sitios reconocidos como patrimonio mundial sean palacios, castillos, catedrales y monumentos principalmente europeos u occidentales.<sup>85</sup>

Cabe mencionar que en 1992 el Comité del Patrimonio Mundial revisó los criterios de elección de los bienes y a partir de ese momento incorporó la categoría de paisajes culturales como parte de los bienes que pueden pertenecer al patrimonio mundial, por estimar que la protección de los paisajes no era del todo adecuada en el marco de la Convención.

La adopción de esta categoría se basa en el apartado “los lugares” del artículo 1o. de la Convención, que indica “obras conjuntas del hombre y la naturaleza”. En ese sentido, los paisajes culturales se materializan en sitios que representan el trabajo combinado del hombre y la naturaleza e ilustran la evolución de las sociedades y los asentamientos humanos en el tiempo, de acuerdo con la influencia de las limitaciones físicas y/o las oportunidades dadas por el entorno natural, y de las sucesivas fuerzas sociales, económicas y culturales, tanto internas como externas.<sup>86</sup>

Los paisajes culturales representan diversas manifestaciones de interacción entre el género humano y el medio ambiente, así como técnicas específicas relativas al uso sustentable de la tierra.<sup>87</sup> Existen tres clases de paisajes culturales reconocidos:

- a) Paisajes claramente definidos, diseñados y creados por el hombre de manera intencional (por ejemplo, parques y jardines construidos por razones estéticas y en ocasiones asociados a edificaciones religiosas o de otro tipo).
- b) Paisajes orgánicamente desarrollados, que resultan de condicionantes o imperativos sociales, económicos, administrativos o religiosos, con un desarrollo conjunto al entorno natural, los cuales se dividen en dos subcategorías: los paisajes fósiles y los paisajes continuos en el tiempo.

---

<sup>85</sup> Mechthild Rössler, “Los paisajes culturales y la Convención del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural: resultados de reuniones temáticas previas”, p. 50.

<sup>86</sup> UNESCO, Comité del Patrimonio Mundial, “Lineamientos para la inscripción de bienes específicos en la Lista del Patrimonio Mundial” (Anexo 3), en UNESCO, Comité Intergubernamental para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, *op. cit.*, p. 85.

<sup>87</sup> Ejemplos al respecto son el paisaje arqueológico de las primeras plantaciones de café en el sudeste de Cuba, el paisaje cultural de Aranjuez, en Madrid, España, y el paisaje agavero y las antiguas instalaciones industriales de Tequila, en Jalisco, México, reconocidos como Patrimonio Mundial en los años 2000, 2001 y 2006, respectivamente.

po. Los primeros se distinguen por el fin de su proceso evolutivo y los segundos se mantienen activos en la sociedad junto con las formas tradicionales de vida.

- c) Paisajes asociativos, que contienen poderosas asociaciones religiosas, artísticas o culturales con el medio ambiente.<sup>88</sup>

Con el propósito de que sitios de esta naturaleza sean calificados como integrantes del patrimonio mundial, se juzga su valor universal excepcional, funcionalidad e inteligibilidad, sus métodos de gestión y conservación, los factores relacionados con la conservación del medio ambiente, su uso sustentable de la tierra, su belleza escénica y que muestren ejemplos excepcionales de la interrelación humana con la naturaleza o descubrimientos históricos significativos.<sup>89</sup>

En 1994 se agregaron otras dos categorías: los canales y las rutas o itinerarios culturales. Los primeros son resultado de la ingeniería humana y pueden tener un valor universal excepcional desde el punto de vista histórico o tecnológico, así como constituir obras monumentales, rasgo principal de un paisaje cultural o un componente integral de un paisaje cultural complejo.<sup>90</sup> Por su parte, la importancia de las rutas o itinerarios culturales proviene de los intercambios y el diálogo entre países y regiones, mismos que muestran la interacción dinámica de las culturas a lo largo de las rutas, en el espacio y el tiempo.<sup>91</sup>

En virtud de lo anterior, se observa que si bien la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural posee criterios de selección mucho más específicos sobre los bienes a proteger, incluye también un amplio catálogo de los mismos.

---

<sup>88</sup> UNESCO, Comité del Patrimonio Mundial, “Lineamientos para la inscripción...” (Anexo 3), en UNESCO, Comité Intergubernamental para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, *op. cit.*, p. 86.

<sup>89</sup> UNESCO, Comité del Patrimonio Mundial, “Procedimientos de evaluación del cuerpo asesor para las nominaciones” (Anexo 6), en *ibid.*, pp. 118-119.

<sup>90</sup> UNESCO, Comité del Patrimonio Mundial, “Lineamientos para la inscripción...” (Anexo 3), en *ibid.*, p. 89.

<sup>91</sup> *Ibid.*, p. 90.

### *Objeto de la Convención*

En términos generales, el objeto de la presente Convención es proteger los bienes seleccionados como integrantes del patrimonio mundial (cultural y natural). No obstante, su protección excede la simple prevención de posibles daños, ya que contempla un sistema destinado a la conservación y rehabilitación de los mismos, como se aprecia en el siguiente apartado.

### *Régimen de protección*

De acuerdo con esta Convención, los Estados Partes tienen el deber de identificar y delimitar los espacios o sitios que en su territorio respondan a las características de los bienes del patrimonio cultural y natural (artículo 3o.), así como de protegerlos, conservarlos, rehabilitarlos y transmitirlos a las generaciones futuras, empleando para ello su propio esfuerzo y el máximo de los recursos disponibles, y, llegado el caso, complementando la protección mediante la asistencia y cooperación internacionales (artículo 4o.).

Uno de los aspectos más novedosos de este instrumento internacional es la reflexión de que sitios pertenecientes a distintos Estados pueden ser reconocidos como bienes integrantes del Patrimonio Mundial —una vez que sea aceptada su inclusión en la Lista que para el efecto se contempla—, sin que lo anterior implique el menoscabo a la soberanía de los Estados en cuyos territorios se ubiquen. Los Estados Partes los reconocerán como un patrimonio universal en cuya protección la comunidad internacional tiene el deber de cooperar (artículo 6o.).

Esto constituye un cambio radical en comparación con la noción de patrimonio de la humanidad reconocida en el Derecho Internacional del Mar, teoría en la que, para ser parte de dicho patrimonio, se requiere que el espacio o sitio determinado se encuentre fuera de la jurisdicción de los Estados y excluido de toda reivindicación de soberanía.

En efecto, en el régimen de patrimonio mundial que nos ocupa, los bienes no dejan de estar bajo la soberanía del Estado al que pertenecen; simplemente se hacen beneficiarios de una protección internacional subsidiaria con el propósito de que se conserven, ello sí en beneficio de toda la humanidad, y queda claro que el deterioro o la desaparición de un bien del patrimonio cultural o natural significa el empobrecimiento del patrimonio de todos los pueblos del mundo.

Para efectos de la protección del patrimonio cultural y natural, en la UNESCO se instituyó el Comité del Patrimonio Mundial, que tiene, entre otras funciones, la de definir los criterios base para la inscripción de bienes en la Lista del Patrimonio Mundial y en la Lista del Patrimonio Mundial en peligro<sup>92</sup> (artículo 11.5), recibir y estudiar las peticiones de asistencia internacional para efectos de identificación, protección, conservación, revalorización o rehabilitación de bienes, y decidir sobre las mismas y respecto de la utilización de los recursos del Fondo del Patrimonio Mundial (artículo 13).

El artículo 13.7 faculta al Comité para auxiliarse de instituciones con fines análogos, señalando específicamente al Centro Internacional de Estudios de Conservación y Restauración de Bienes Culturales (ICCROM),<sup>93</sup> al Consejo Internacional de Monumentos y Lugares de Interés Artístico e Histórico (ICOMOS)<sup>94</sup> y la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN).<sup>95</sup>

Del Fondo del Patrimonio Mundial, que opera como fondo fiduciario, se obtienen los recursos para las ayudas prestadas a los países con el fin de proteger los diversos sitios en peligro. Estos medios se obtienen principalmente de las contribuciones obligatorias y voluntarias de los Estados Partes, así como de aportaciones, donaciones o legados de las organizaciones del Sistema de las Naciones Unidas y de organismos públicos o privados y personas privadas, además de los intereses que produzcan sus propios recursos y de colectas o recaudaciones (artículo 15).

Conforme a los artículos 22 y 23, la asistencia internacional del Comité del Patrimonio Mundial puede consistir en la realización de estudios relativos a los problemas artísticos, científicos y técnicos que plantee la protección, conservación, revalorización o rehabilitación de bienes; los servicios de expertos, técnicos y mano de obra calificada que vigile la ejecución de

---

<sup>92</sup> Conforme al artículo 11.4 de la Convención, se integrará por los bienes que en la Lista del Patrimonio Mundial requieran de una protección que exija grandes trabajos de conservación para los que se haya pedido ayuda en virtud de la Convención y que estén amenazados por peligros graves y precisos.

<sup>93</sup> También conocido como Centro de Roma, es un órgano de carácter científico intergubernamental autónomo fundado por la UNESCO en 1959.

<sup>94</sup> Actúa como asesor científico del Comité del Patrimonio Mundial en aspectos relacionados con el patrimonio cultural; tiene la función de llevar a cabo las evaluaciones de los sitios nominados por los Estados a la categoría de Patrimonio Cultural y Mixto, con base en el criterio de valores universales excepcionales.

<sup>95</sup> Asesora al Comité en cuestiones relativas a la evaluación de los sitios nominados a la categoría de Patrimonio Natural y Mixto para su posible inscripción en la Lista del Patrimonio Mundial, con base en el criterio de valores universales excepcionales.

los proyectos; la formación de especialistas; el suministro de equipo del que el Estado carezca o no pueda adquirir; préstamos a bajo interés, sin interés o reintegrables en el largo plazo; subvenciones no reintegrables en casos excepcionales, así como la asistencia a centros nacionales o regionales para la formación de especialistas en la identificación, protección, revalorización y rehabilitación del patrimonio.

Un sistema bien estructurado que comprende la diversidad de necesidades de cada sitio en particular lleva a cabo la protección y cuidado de los bienes pertenecientes al patrimonio mundial. Por su lado, los Estados Partes tienen el deber de garantizar la protección de los bienes que en su territorio formen parte del patrimonio mundial mediante la implementación de servicios de protección, el desarrollo de estudios para enfrentar los peligros que los amenazan y la adopción de medidas jurídicas y de cualquier otro tipo para la consecución de dicho fin, entre otras (artículo 5o.). Además, deben contribuir con aportaciones económicas al Fondo, apoyar las campañas internacionales de recaudación de recursos, favorecer la creación de asociaciones que favorezcan la protección del patrimonio, instaurar programas de educación, promoción y respeto del mismo e incluir en sus informes a la Conferencia General de la UNESCO la relación de las medidas legislativas y reglamentarias que han tomado en función de la aplicación de la Convención, conforme a sus artículos 15, 17, 18, 27 y 29.

El sistema de protección establecido en la Convención implica la responsabilidad primaria que tienen los Estados en la protección de los sitios que en sus territorios pertenezcan al patrimonio mundial hasta el máximo posible de sus recursos disponibles, y sólo cuando dichos recursos escaseen y en caso de necesitarlo, previo examen del caso por el Comité, es que fluirá la ayuda internacional. De este modo se evita que los Estados evadan sus obligaciones en relación con el cuidado y protección de los bienes. Por su parte, el sistema de contribuciones obligatorias y voluntarias de los Estados al Fondo es una tarea solidaria en beneficio de todos ellos, ante la posibilidad de que a pesar de las contribuciones realizadas dicha asistencia no se llegue a ocupar o no todos los Estados sean susceptibles de recibirla.

Es necesario aclarar que de acuerdo con la Convención del patrimonio mundial no se consideran objetos de protección los bienes culturales muebles. Aunque no exista aclaración al respecto, ya que el artículo 1o. sólo habla de monumentos, conjuntos y lugares, y aunque en el apartado de monumentos se mencionen obras arquitectónicas, de escultura o de pintura, éstas deben ser *monumentales*. En ese tenor, los Lineamientos para la im-



plementación de la Convención establecen, en su párrafo 48, que no serán tenidas en cuenta las nominaciones sobre el patrimonio *inamovible* que pudieran ser *movibles*; ello limita el patrimonio mundial al sector de los bienes inmuebles.

### Consideraciones finales

En virtud de lo anterior, es posible concluir que las diferencias principales entre las Convenciones mencionadas en esta segunda parte radican en el tipo de protección otorgada y en los distintos bienes a proteger, pues aunque en lo general las tres tienden a proteger bienes culturales, a éstos se les considera desde diferentes puntos de vista.

La Convención de La Haya reconoce que los daños ocasionados a los bienes culturales de cualquier pueblo trascienden las fronteras nacionales y afectan el patrimonio cultural de la humanidad; de ahí el interés en que dicho patrimonio posea una protección internacional contra los perjuicios a causa de conflictos bélicos. En ese sentido, adopta un reducido catálogo de los bienes culturales protegidos, que incluye muebles e inmuebles. Esto se explica por la naturaleza de la protección otorgada, pues en los conflictos armados la protección sólo puede ser general, con el propósito de mantener a salvo los bienes y evitar su destrucción o sustracción.

La Convención de 1970, relativa a la prohibición de la importación, exportación y transferencia ilícita de bienes culturales, señala que el intercambio de bienes culturales entre las naciones enriquece la vida cultural de los pueblos y, con la finalidad de proteger y respetar el patrimonio cultural de todos los Estados en tiempo de paz, propugna por la instauración de sistemas de protección en los ámbitos internos y externo, por medio de la cooperación internacional, con el propósito de evitar la comisión de conductas criminales que empobrezcan los patrimonios culturales de los Estados.

Los bienes culturales protegidos en el marco de la Convención se establecen mediante una enumeración exhaustiva y minuciosa que, pese a lo anterior, carece de una sistematización adecuada y genera confusión en cuanto a los bienes que protege, pero se entiende que se refiere a casi todo lo que la noción de bien cultural registrado pueda abarcar, limitándose a la protección de bienes muebles que puedan ser objeto de importación, exportación y transferencia de propiedad ilícita.

Por su parte, la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural de 1972 posee características distintas. En principio,

los bienes que protege, tanto culturales como naturales, son todos inmuebles. No los protege de acontecimientos externos invasivos como el robo o la guerra, sino de causas tradicionales de deterioro y posibles alteraciones causadas por el entorno que pudieran incluso llevar a su destrucción. Señala que el deterioro o desaparición de un bien del patrimonio cultural o natural constituye un empobrecimiento del patrimonio de todos los pueblos del mundo, pero no protege todos los bienes de este tipo sino sólo aquellos que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista histórico, artístico, científico, estético, etnológico o antropológico, y que los Estados nominen, de acuerdo con ese criterio, e ingresen a la Lista del Patrimonio Mundial y, por consiguiente, gocen de dicha protección; es decir, según se desprende del siguiente postulado: “La Convención no se propuso garantizar la protección de todos los bienes de gran interés, importancia o valor, sino sólo de una lista selecta de los más excepcionales de todos ellos, desde el punto de vista internacional”.<sup>96</sup>

Los bienes admitidos con base en el criterio mencionado por un Comité creado para el efecto, de inmediato constituyen el patrimonio mundial o *universal* —que debe preservarse para poder ser transmitido a las generaciones futuras—, sin que los Estados en cuyo territorio se localicen pierdan facultad soberana alguna sobre los mismos; simplemente, con motivo de la Convención, se comprometen a utilizar el máximo de sus recursos disponibles en su cuidado, y en caso de necesitarlo, pueden solicitar la ayuda internacional subsidiaria requerida para protegerlos, conservarlos, revalorizarlos y rehabilitarlos.

Si bien las tres Convenciones mencionadas establecen de alguna forma la importancia de preservar ciertos bienes —en su mayoría de carácter cultural— en interés de toda la humanidad, la Convención de 1972 posee un régimen de protección de bienes completamente novedoso a la luz de la preservación de determinados bienes (culturales y naturales) y de su transmisión a las generaciones futuras con la denominación de patrimonio mundial o universal.

De la efectividad de este régimen de protección se ha criticado el hecho de no contener sanciones para los Estados que incumplan con sus disposiciones, aunque advierte la posibilidad de quitar de la Lista del Patrimonio Mundial a un bien cuyo Estado se niegue a cumplir las recomendaciones

---

<sup>96</sup> UNESCO, Comité Intergubernamental para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, *op. cit.*, párrafo 52.

del Comité, esto ha ocurrido apenas en dos ocasiones;<sup>97</sup> además, la amenaza de someter un bien a la Lista del Patrimonio en peligro, más que una sanción puede constituir una mejor oportunidad para su protección.

## 2.5. Protección del patrimonio cultural subacuático

En 2001 fue adoptada la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, en cuyo preámbulo se reconoce su pertenencia al patrimonio cultural de la humanidad, su particular importancia para la historia de los pueblos y naciones, así como para sus relaciones mutuas en lo que respecta a su *patrimonio común*; por ello, se atribuye a todos los Estados la responsabilidad de protegerlo y preservarlo.<sup>98</sup>

Esta Convención es el primer tratado internacional dirigido a la protección de bienes localizados bajo el agua y que forman parte del patrimonio cultural. Si bien la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar incluye dos artículos destinados a proteger objetos arqueológicos e históricos hallados en la Zona o en el mar,<sup>99</sup> dichas disposiciones no configuran un sistema articulado de protección, su ámbito de aplicación se limita a las aguas marítimas<sup>100</sup> y los posibles objetos encontrados no poseen la calificación de patrimonio cultural.

Con el desarrollo de la noción de patrimonio cultural y la arqueología marina como rama científica el valor arqueológico del Patrimonio Cultural Subacuático (PCS) ha adquirido gran relevancia.

---

<sup>97</sup> El Santuario de Orxy, en Omán, fue reducido en extensión con el fin de realizar obras de prospección de hidrocarburos. En consecuencia, el Comité consideró que dichas acciones destruían el valor y la integridad del santuario, con lo que el Estado incumplía sus obligaciones de preservación. Por otra parte, en el Valle del Elba, en Dresden, Alemania, que poseía la categoría de paisaje, se decidió construir un puente de cuatro carriles; el Comité solicitó que para no dañar el paisaje se construyera un túnel, pero el gobierno local no aceptó la propuesta.

<sup>98</sup> Véase Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, aprobada por la Conferencia General de la UNESCO en su 31 reunión, celebrada en París el 6 de noviembre de 2001, párrafo primero.

<sup>99</sup> El artículo 149 establece que los objetos de carácter arqueológico o histórico hallados en la Zona serán conservados o se dispondrá de ellos en beneficio de la humanidad, en atención a los derechos preferentes del Estado de origen y de su origen cultural, histórico o arqueológico. Por su parte, el artículo 303 establece como obligación de los Estados proteger y cooperar en la protección de los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en el mar.

<sup>100</sup> Como se verá más adelante, la aplicación de la Convención de la UNESCO incluye los objetos localizados en las aguas interiores de los Estados.

### *El patrimonio cultural subacuático en el marco de la Convención*

La Convención hace alusión al patrimonio cultural subacuático en vez de a sus elementos constitutivos, como se ha hecho con los bienes pertenecientes al patrimonio mundial (Convención de 1972) o con los bienes culturales que conforman el patrimonio cultural objeto de protección durante los conflictos armados en la Convención de La Haya, etcétera. En esta Convención se da tratamiento de patrimonio cultural subacuático a cada uno de los conjuntos de elementos, restos o vestigios encontrados bajo el agua, como si cada uno de ellos representara la totalidad de dicho patrimonio.

La definición de patrimonio cultural subacuático se encuentra en el artículo 1.1, y se aplica a todo rastro de existencia humana que tenga carácter cultural, histórico o arqueológico, y que haya estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante cien años, tales como:

- a) Los sitios, estructuras, edificios, objetos y restos humanos, junto con su contexto arqueológico y natural.
- b) Los buques, aeronaves, otros medios de transporte o cualquier parte de ellos, su cargamento u otro contenido, junto con su contexto arqueológico y natural.
- c) Los objetos de carácter prehistórico.

Esta definición ha recibido algunas críticas, en principio por la amplitud que implica la idea de “todo rastro de existencia humana” y el requisito de que posea “un carácter cultural, histórico o arqueológico”, en virtud de que prácticamente cualquier objeto puede contener un rastro de existencia humana y poseer alguna de las características mencionadas (culturales, históricas o arqueológicas), motivo por el que la inclusión anterior se ha estimado innecesaria.

En el transcurso de los trabajos preparatorios de la Convención se discutió la conveniencia de precisar la importancia cultural, histórica o arqueológica de los bienes de manera más concreta u optar por una definición general como la que resultó aprobada. Entre los argumentos a favor de una definición más específica se dijo que pocos Estados tendrían la capacidad material y financiera para preservar todos los elementos que posiblemente encuadrarían en la noción adoptada; sin embargo, las actividades dirigidas a diferenciar la importancia de las características culturales, históricas o ar-

queológicas atribuidas a los distintos sitios también se traduce en altísimos costos técnicos y económicos. Conforme a lo anterior, se advierte que la importancia o el significado cultural, histórico o arqueológico del patrimonio cultural subacuático se presume en que todos los rastros de existencia humana con más de cien años de antigüedad hallados bajo el agua tienen un carácter cultural, histórico o arqueológico,<sup>101</sup> y de esa manera se evita la propensión a hacer juicios de valor o someter a evaluación la importancia de dichas características en sitios, conjuntos o bienes concretos.

La enumeración de los bienes u objetos planteada en los incisos del artículo 1.1 no posee un carácter limitativo, sino que busca exponer un ejemplo de los objetos más factibles de encontrar bajo el agua;<sup>102</sup> no obstante, insiste en la noción de lo que ha de considerarse patrimonio cultural subacuático. Aun cuando se ha pensado que el requisito de los 100 años es práctico<sup>103</sup> para determinar lo que puede constituir el PCS, si se dejan de lado discusiones valorativas, se advierte que el tiempo de permanencia bajo el agua no es una característica de los bienes sino una circunstancia que, como requisito para la determinación de patrimonio cultural subacuático, resulta cuestionable o, de acuerdo con Forrest, arbitrario<sup>104</sup> cuando se piensa en la dificultad que supone determinar la importancia de los bienes conforme a sus características culturales, históricas y arqueológicas.

Al respecto, surge el problema sobre la forma en que se medirá el tiempo que los bienes han pasado bajo el agua, lo que también absorbe recursos y demanda la elaboración de estudios. En caso de conocer la fecha de hundimiento, se podría partir de ésta para contabilizar los 100 años bajo el agua, pero en caso de desconocerse no es claro qué debería operar para dicha contabilización. Por ende, parece actualizarse la tesis de que el criterio de los 100 años es un parámetro artificial,<sup>105</sup> aparte de que la supuesta practicidad se desvanece al omitir precisarse en el texto de la Convención los aspectos indispensables para la determinación de los requisitos que deben cubrir los bienes integrantes del patrimonio cultural subacuático.

---

<sup>101</sup> Valentín Bou Franch, “La definición del patrimonio cultural subacuático en el derecho internacional”, p. 15.

<sup>102</sup> *Ibid.*, p. 7.

<sup>103</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>104</sup> Craig Forrest, “A new international regime for the protection of underwater cultural heritage”, p. 524.

<sup>105</sup> V. Bou Franch, *op. cit.*, p. 27.

Un ejemplo en esa dirección se evidencia tratándose de los buques y aeronaves de Estado, pues no obstante que el artículo 2.8 de la Convención establece que nada de lo dispuesto en ella “se interpretará en el sentido de modificar las normas de derecho internacional y la práctica de los Estados relativas a las inmunidades soberanas o cualquiera de los derechos de un Estado respecto de sus buques y aeronaves de Estado”, la amplia definición del PCS contemplada en su texto parece incluir este tipo de navíos. Ello puede suscitar polémica porque, de acuerdo con las legislaciones nacionales, dichos medios de transporte podrían ser considerados o no PCS, lo que dificulta la identificación de los bienes objeto de protección.

### *Objeto de la Convención*

Aunque el objeto fundamental e inmediato de la Convención es proteger el patrimonio cultural subacuático, en el largo plazo su cometido es lograr su preservación en beneficio de la humanidad. Su artículo 2o. señala que es fundamental la cooperación de los Estados para garantizar y fortalecer la protección del PCS, así como para preservarlo en beneficio de la humanidad.

Por otra parte, es prioritaria la protección del patrimonio *in situ*, pero si ello resulta imposible, cuando los elementos o vestigios a protegerse se recuperen, se determinará su depósito y gestión con el objeto de asegurar su preservación.

La necesidad de proteger el patrimonio cultural subacuático se fundamenta en dos tipos de actividades que se pueden clasificar de la siguiente manera:

1. Actividades legítimas dirigidas o no al PCS, cuyos resultados sean capaces de afectarlo directa o indirectamente, alterarlo o dañarlo de manera fortuita.
2. Actividades ilegítimas dirigidas al PCS, identificadas con la creciente explotación comercial de la que es objeto el patrimonio y que tiene como finalidades principales su venta, adquisición o trueque.

Algunas actividades cuyo fin u objetivo no es el Patrimonio Común Subacuático (por ejemplo, el desarrollo de puertos, la instalación de tuberías, el tendido de cables, la minería en los fondos marinos y aun los deportes acuáticos) afectan de manera accidental este patrimonio, mientras que las acti-

vidades dirigidas al mismo (la exploración de vestigios, la búsqueda de tesoros, etcétera) pueden también hacerlo y propician los saqueos.

En cuanto a la sustracción de objetos, ésta implica la destrucción de indicios arqueológicos que pueden revelar datos sobre el pasado de los pueblos, privándolos de elementos trascendentes para la reconstrucción de su historia, memoria e identidad.<sup>106</sup>

En el artículo 2o. se estipulan los principios generales de la Convención, destacándose la conservación *in situ*; el respeto debido a los restos humanos en las aguas marítimas;<sup>107</sup> la prohibición de explotar comercialmente el patrimonio cultural subacuático y la no interpretación de ninguna de sus disposiciones con la intención de modificar las normas del Derecho Internacional,<sup>108</sup> prácticas estatales relativas a inmunidades soberanas, o derechos respecto de los buques o aeronaves de Estado.

Tal vez debido al carácter novedoso de este tipo de patrimonio cultural y a su localización un tanto ajena al contacto humano cotidiano, se hace énfasis en alentar y publicitar el acceso del público, de manera responsable y sin ocasionarle algún perjuicio, así como en sensibilizar a la sociedad para que ésta adquiera conciencia de su valor y relevancia (artículos 2.10 y 20).

Para algunos Estados y autores, el requisito de no someter el PCS a la explotación comercial implica la eliminación del reconocimiento de su valor económico, lo que puede constituir un error debido a la coexistencia real entre los valores económico y arqueológico en relación con gran diversidad de bienes. Se advierte un conflicto de valores e intereses entre distintos grupos, en el entendido de que, en términos de la Convención, la recuperación comercial del PCS resulta incompatible con su preservación, por lo que tiende a protegerlo mediante la eliminación de su valor económico.<sup>109</sup>

Al respecto, se ha estimado que el reconocimiento del valor económico del patrimonio podría contribuir a la recuperación de sus elementos, ayudar a exponerlo en museos y no conservarlo necesariamente *in situ*, circunstancia que restringiría el acceso del público al mismo.

---

<sup>106</sup> UNESCO, Convención de la UNESCO sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático.

<sup>107</sup> Aunque la aplicación de la Convención no se refiere sólo al mar sino que se amplía a los ríos y lagos interiores.

<sup>108</sup> En particular, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

<sup>109</sup> C. Forrest, "A new international regime for the protection...", *op. cit.*, nota 104, p. 533.

En cuanto a su ámbito de aplicación, los Estados Partes cuentan con cierta libertad para determinarlo sin limitarse al patrimonio localizado bajo las aguas marinas. Éstos, al ratificar, aceptar, aprobar o adherirse a la Convención, pueden declarar la aplicación de sus disposiciones a sus aguas continentales que no sean de carácter marítimo (artículo 28), y tienen la opción de no hacerlo en algunas áreas de sus territorios, como en sus aguas interiores, archipelágicas o mar territorial (artículo 29), mediante una declaración en la que indiquen sus motivos para ello. De lo anterior se desprende que la Convención puede ser aplicada en distintos tipos de aguas, usualmente reguladas por diferentes cuerpos normativos.

### *Régimen de protección*

Debido a la prioridad otorgada a la protección del patrimonio cultural subacuático *in situ*, las actividades de salvamento y hallazgos no son permitidas salvo autorización de las autoridades competentes y bajo la máxima protección al patrimonio (artículo 4o.). Los Estados Partes deben emplear las medidas más viables de que dispongan para evitar o atenuar las posibles repercusiones negativas de las actividades que en sus jurisdicciones lo afecten fortuitamente (artículo 5o.); asimismo, tienen la facultad de celebrar acuerdos bilaterales, regionales u otros con el objeto de preservarlo (artículo 6o.).

Puesto que los Estados Partes tienen cierta libertad para determinar las áreas de sus espacios acuáticos en las que la Convención será aplicada y la naturaleza y localización de los objetos protegidos, puede afirmarse que su aplicación se lleva a cabo en cuatro áreas genéricas distintas: en las aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial; en la zona contigua; en la plataforma continental en la zona económica exclusiva, y en la Zona.

*Aguas interiores, archipelágicas y mar territorial.* Los Estados tienen el derecho exclusivo de reglamentar y autorizar las actividades dirigidas a los sitios integrantes del PCS en estas áreas y, sin perjuicio de otros acuerdos y normas internacionales aplicables, exigir que las Normas<sup>110</sup> se apliquen.

---

<sup>110</sup> Con el término *normas* la Convención se refiere a las disposiciones incluidas en su Anexo, consideradas parte integrante de ésta y dirigidas a reglamentar las actividades atinentes al patrimonio cultural subacuático.



Por otra parte, al descubrir buques o aeronaves de Estado, con el fin de cooperar en su protección, *deberán* informar al Estado del pabellón Parte en la Convención y a los Estados que, en su caso, tengan un vínculo verificable de índole cultural, histórico o arqueológico con dichos navíos (artículo 7o.).

*Zona contigua.* En esta área, los Estados Partes pueden reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático y exigir la aplicación de las Normas (artículo 8o.).

*Zona económica exclusiva y plataforma continental.* En estas aguas, ante el descubrimiento de bienes integrantes del PCS o la ejecución de alguna actividad que pudiera afectar al ya localizado, existe la obligación de notificarlo a las autoridades competentes del Estado y al Director General de la UNESCO.

Los Estados pueden manifestar su interés en ser consultados sobre cómo asegurar la protección efectiva del conjunto del patrimonio cultural subacuático descubierto en la zona económica exclusiva o plataforma continental de otro Estado Parte, siempre y cuando su interés se encuentre fundado en un vínculo verificable de índole cultural, histórica o arqueológica con el patrimonio descubierto. En caso de que varios Estados emitan una declaración al respecto, todos participarán en las consultas, que serán coordinadas por un Estado designado para ello. No obstante, el *vínculo verificable* de índole cultural, histórico o arqueológico, es un mecanismo endeble porque no precisa el tipo de vínculo requerido, lo cual puede dar lugar a posibles conflictos.

Los Estados tienen el derecho a prohibir o autorizar la realización de actividades dirigidas a algún sitio del PCS localizado en su zona económica exclusiva o plataforma continental, con el propósito de evitar una intromisión a sus derechos soberanos o a su jurisdicción. Ante el descubrimiento de patrimonio en estas áreas o en caso de tener la intención de dirigir alguna actividad al mismo, se deberá consultar a los Estados que hayan declarado interés en él y coordinar las consultas respectivas —lo que limita la jurisdicción exclusiva del Estado costero—; estos últimos tienen la facultad de adoptar las medidas viables y/o conceder las autorizaciones necesarias para proteger el PCS.

*Zona.* Todos los Estados Partes deben proteger el PCS situado en la Zona, conforme a lo establecido en este instrumento y en artículo 149 de la Con-

vención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Por consiguiente, cuando algún navío de un Estado Parte lo descubra o pretenda dirigir determinada actividad al mismo, debe notificarlo a su Estado y éste al Director General de la UNESCO y al Secretario General de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, para que ellos se lo comuniquen al resto de los Estados Partes.

El Director General de la UNESCO invitará a los Estados Partes que declaren su interés en la protección del patrimonio y a la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos a efectuar consultas sobre la mejor forma de protegerlo, para lo que se designará a un Estado coordinador de las consultas y encargado de ejecutar las medidas acordadas y necesarias para su protección. Se precisa que ningún Estado podrá realizar o autorizar actividades dirigidas a un buque o aeronave de Estado sin el consentimiento del Estado al que éste pertenezca, cuando la pertenencia pueda advertirse.

En términos generales, con la finalidad de evitar el expolio de objetos pertenecientes al PCS, se establece que los Estados tomen las medidas necesarias para impedir su comercio y posesión cuando los objetos sean exportados ilícitamente o recuperados de manera contraria a las disposiciones convencionales, y la imposición de sanciones en caso de su incumplimiento (artículos 14 y 17); entre las sanciones previstas está la incautación de los objetos recuperados.<sup>111</sup>

La cooperación internacional no se limita a la protección y gestión del patrimonio, sino que abarca su exploración, excavación, documentación, conservación, estudio y presentación, así como la necesidad de compartir información sobre el descubrimiento o localización de sus elementos y respecto del patrimonio extraído o recuperado de forma contraria al instrumento internacional.

Para lograr la aplicación adecuada de las disposiciones, se determina la necesidad de que los Estados designen autoridades encargadas de la protección del PCS o fortalezcan las existentes, mismas que deberán elaborar, actualizar y mantener al día el inventario del patrimonio, garantizar su protección, conservación, presentación y gestión, así como la investigación y la educación relacionada con el mismo.

Las obligaciones de los Estados reconocidas en el artículo 21 han causado polémica, ya que se establece la cooperación interestatal en la forma-

---

<sup>111</sup> Toda incautación debe ser notificada al Director General de la UNESCO y a los gobiernos de aquellos Estados que posean algún vínculo verificable con el patrimonio confiscado.

ción de arqueólogos subacuáticos, técnicas de preservación y transferencia de tecnología con ese fin, ya que las obligaciones sobre la colaboración en este último punto suelen suscitar conflictos y reticencias.<sup>112</sup>

El Anexo de la Convención comprende las normas técnicas que deben seguirse en las actividades dirigidas a los bienes del patrimonio cultural subacuático, para lo que se prevé que todas estén respaldadas por un proyecto que especifique las acciones a efectuar, los estudios preliminares, la metodología y técnicas a utilizarse, la calendarización de las actividades, la financiación del proyecto, la composición del equipo ejecutante, los programas de seguridad y de cuidado del medio ambiente, etcétera.

### *Consideraciones finales*

Esta Convención es un documento muy novedoso en términos de protección del patrimonio cultural, no sólo por la naturaleza del patrimonio subacuático en particular sino también por el régimen de protección, que incorpora la aplicación del instrumento en espacios que suelen regirse por normativas distintas. La posibilidad de reglamentar la protección del PCS en sitios tan diversos constituye sin lugar a dudas su aspecto más innovador, cuyos resultados todavía no son evaluables y cuya ejecución reviste gran complejidad.

La creación de este instrumento obedece al interés por la gobernabilidad sobre el patrimonio cultural en espacios internacionales más allá de la soberanía y jurisdicción de los Estados.<sup>113</sup> Según la UNESCO, el patrimonio cultural subacuático no contaba con una protección suficiente en el ámbito interno ni en el internacional, así que la presente Convención completa las exigencias de su protección integral.<sup>114</sup> Esto es verdadero en cierta medida, pero tampoco es posible evaluar todavía su eficacia o ineficacia ni determinar la manera en que serán resueltos los problemas que surjan en el futuro, sobre todo en aquellos casos en los que estén en juego intereses de Estados Partes y Estados no firmantes de la Convención, o acaso, intereses económicos y arqueológicos.

---

<sup>112</sup> Como sucedió con la transmisión de tecnología contemplada en un principio para la explotación de la Zona en la Parte XI de la Convemar y la emisión del Acuerdo de 1994, que plantea su inobservancia.

<sup>113</sup> C. Forrest, *International Law and Protection...*, *op. cit.*, nota 66, p. 389.

<sup>114</sup> UNESCO, Protección del Patrimonio Cultural Subacuático.

Al respecto, hay pocos Estados Partes que posean un patrimonio cultural subacuático significativo bajo su jurisdicción y que cuenten con los recursos necesarios para las tareas de preservación y salvamento; además, las naciones con mayores probabilidades de poseer este tipo de patrimonio bajo sus aguas no lo han suscrito.<sup>115</sup>

## 2.6. Protección del patrimonio intangible

En el año 2003 la UNESCO adoptó la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, y en 2005, la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales. Esta nueva modalidad de patrimonio cultural implica una transformación radical en cuanto al contenido del patrimonio mismo y a las actividades requeridas para proteger los nuevos elementos, bienes o valores, ya que su naturaleza dificulta su cuidado y resulta complicado incluso determinar las bases para la incorporación de los bienes susceptibles de formar parte de este patrimonio.

Por otro lado, toda concepción respecto de un patrimonio cultural en común de la humanidad estuvo —hasta la emisión de estas convenciones— dirigido a la protección de bienes corpóreos y, por tanto, determinables de manera más sencilla, por lo que resulta interesante analizar la perspectiva de protección de este tipo de bienes.

### 2.6.1. *El patrimonio cultural inmaterial*

La Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial establece en su preámbulo que éste constituye el crisol de la diversidad cultural y es el garante del desarrollo sostenible,<sup>116</sup> considera la interdependencia entre éste y el patrimonio cultural material y natural,<sup>117</sup> y reconoce que aun cuando los procesos de mundialización y transformación social crean condiciones propicias para generar un diálogo renovado entre las comunidades, también traen aparejados fenómenos de intolerancia y riesgos de dete-

<sup>115</sup> C. Forrest, “A new international regime for the protection...”, *op. cit.*, nota 104, p. 400.

<sup>116</sup> Véase Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, adoptada por la Conferencia General de la UNESCO en su 32 reunión, celebrada en París el 17 de octubre de 2003, párrafo tercero, del preámbulo.

<sup>117</sup> Párrafo cuarto del preámbulo.

rioro, destrucción y desaparición del patrimonio cultural inmaterial, sobre todo por la falta de recursos destinados a su salvaguardia.<sup>118</sup>

En este instrumento se observa una diferencia en la palabra utilizada para referirse a la protección que se le brinda al patrimonio inmaterial, al incluir el término *salvaguardia* en lugar del de *preservación*, usado con mayor frecuencia en las convenciones anteriores. Al respecto, se establece que la *preservación* se emplea para el patrimonio material, haciendo hincapié en mantener su “autenticidad” e “integridad”, mientras que *salvaguardia* alude a la “viabilidad” y “continuidad” del patrimonio inmaterial;<sup>119</sup> es decir, salvar lo que tiene significado intangible para las generaciones actuales y dejar abierta la posibilidad para que las nuevas generaciones les hagan los cambios que les resulten significativos para que este tipo de patrimonio siga vivo.<sup>120</sup>

### *El Patrimonio inmaterial conforme a la Convención*

En el artículo 2.1 se define como patrimonio cultural inmaterial (PCI):

[...] usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas —junto con los instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que les son inherentes— que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte integrante de su patrimonio cultural.

Asimismo, otorga al patrimonio cultural inmaterial las siguientes características:

- a) Ser transmitido de generación en generación.
- b) Ser recreado constantemente por comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia.
- c) Infundir un sentimiento de identidad y continuidad.

La misma disposición señala que para efectos de la Convención sólo se tendrá en cuenta el PCI que sea compatible con los instrumentos interna-

<sup>118</sup> Párrafo quinto del preámbulo.

<sup>119</sup> Consejo de Derechos Humanos, “Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Sra. Farida Shaheed”.

<sup>120</sup> Xilonen Luna Ruiz y Elvia Rosa Martínez Medrano, “La entrevista. Entrevista a la Dra. Lourdes Arizpe Schlosser, Patrimonio cultural inmaterial de México”, p. 10.

cionales de derechos humanos y con los imperativos de respeto mutuo entre comunidades, grupos e individuos, y de desarrollo sostenible.

En la segunda parte de la Convención se señalan los ámbitos de manifestación particular del patrimonio inmaterial, a saber:

- a) Tradiciones y expresiones orales, incluido el idioma como vehículo de dicho patrimonio.
- b) Artes del espectáculo.
- c) Usos sociales, rituales y actos festivos.
- d) Conocimientos y usos relacionados con la naturaleza y el universo.
- e) Técnicas artesanales tradicionales.

Los bienes a salvaguardarse cambian notablemente en comparación con los protegidos en las convenciones anteriores, que solían corresponder a bienes materiales u objetos tangibles, y el presente instrumento se caracteriza por proteger los elementos constitutivos del patrimonio intangible, cuyo cuidado entraña un procedimiento muy distinto del anterior debido a su naturaleza inmaterial.

### *Objeto de la Convención*

En el artículo primero se establecen como finalidades de la Convención las siguientes:

- a) La salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial.
- b) El respeto al PCI de las comunidades, grupos e individuos.
- c) La sensibilización en el plano local, nacional e internacional respecto de la importancia del PCI y de su reconocimiento recíproco.
- d) La cooperación y asistencia internacionales.

Dado que el patrimonio inmaterial constituye el resultado directo de las expresiones y actividades culturales de los grupos y los pueblos, su adecuada protección implica, a su vez, el respeto a las comunidades, así como la sensibilización relativa al reconocimiento recíproco de estos elementos.

En cuanto a la protección específica de este tipo de patrimonio, el artículo 2o. establece que por salvaguardia deberán entenderse todas las medidas encaminadas a garantizar la viabilidad del PCI, entre éstas la identificación, documentación, investigación, preservación, protección, valorización,

transmisión (a través de la enseñanza formal y no formal) y revitalización del patrimonio en sus distintos aspectos.

Se advierte que la clasificación del patrimonio es un tema espinoso, en virtud de que comprende actividades sumamente amplias que se desarrollan en todo grupo o comunidad, y que pueden conformarse de cientos de prácticas dinámicas en evolución, difíciles de incorporar en un catálogo.

### *Régimen de protección*

La Convención prevé la configuración de una Asamblea General de Estados Partes que opere como órgano soberano de la Convención y celebre reuniones cada dos años, así como extraordinarias, a petición del Comité Intergubernamental para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (artículo 4o.). El Comité estaría integrado por 24 representantes de los Estados Partes, una vez que la Convención llegue a las 50 ratificaciones.

Entre las funciones del Comité se encuentran las de promover, fomentar y aplicar los objetivos de la Convención; proporcionar asesorías sobre prácticas ejemplares y formular recomendaciones sobre medidas para la salvaguardia del PCI; elaborar un programa sobre la utilización de los recursos del fondo y buscar medios para incrementarlos; preparar y someter a la Asamblea General directrices operativas para la aplicación de la Convención; examinar los informes de los Estados Partes y sus solicitudes, así como decidir respecto de las inscripciones en las listas o propuestas y sobre el otorgamiento de asistencia internacional.

En el ámbito nacional, los Estados deben identificar y definir los elementos del PCI en su territorio con la participación de comunidades, grupos y Organizaciones No Gubernamentales, y adoptar las medidas necesarias para garantizar su salvaguardia; elaborar inventarios del patrimonio, actualizarlos regularmente e informar de su estado al Comité; adoptar una política general dirigida a realizar su función en la sociedad; designar organismos competentes para salvaguardarlo y realizar estudios científicos, artísticos y metodologías de investigación, en particular, del patrimonio en peligro; adoptar medidas jurídicas, técnicas, administrativas y financieras para crear o fortalecer instituciones de gestión del PCI; garantizar el acceso al mismo manteniendo el respeto a los usos consuetudinarios, y crear instituciones de documentación.

Con el propósito de difundir mejor el patrimonio inmaterial y de que se adquiera mayor conciencia respecto al mismo, el Comité, a propuesta de

los Estados Partes, creará, mantendrá al día y hará pública una lista representativa,<sup>121</sup> sometiendo a la Asamblea General los criterios por los que se registrará su creación, actualización y publicación. Asimismo, se incluye la publicación de una lista del PCI que requiera medidas urgentes de salvaguardia, de manera similar a como opera el régimen de protección del patrimonio mundial, cultural y natural.

Con base en las propuestas presentadas y atendiendo a los criterios definidos por el Comité y aprobados por la Asamblea, el primero seleccionará periódicamente y promoverá los programas, proyectos y actividades de los ámbitos nacional, subregional o regional para la salvaguardia del patrimonio que, a su entender, refleje del modo más adecuado los principios y objetivos de la Convención, teniendo en cuenta las necesidades particulares de los países en desarrollo, para lo que evaluará y, en su caso, aprobará las solicitudes de asistencia internacional (artículo 18).

La cooperación internacional incluye el intercambio de información, experiencias e iniciativas comunes y la creación de un mecanismo para ayudar a los Estados a salvaguardarlo y que se comprometen a cooperar en el plano bilateral, subregional, regional e internacional (artículo 19). La asistencia internacional podrá otorgarse:

- a) Para salvaguardar el patrimonio de la lista que requiere medidas urgentes.
- b) Para confeccionar inventarios.
- c) Para prestar apoyo a programas, proyectos y actividades nacionales, subregionales y regionales destinados a la salvaguardia del patrimonio.
- d) Con cualquier otro fin que el Comité considere oportuno.

La asistencia internacional puede realizarse por medio de estudios relativos a diferentes aspectos de la salvaguardia: servicio de expertos y personal experimentado, formación de personal, elaboración de medidas normativas u otras, creación y utilización de infraestructura, aporte de material y conocimientos especializados, así como otras formas de ayuda financiera y técnica.

---

<sup>121</sup> Los elementos del patrimonio de México que forman parte de la Lista de PCI son los siguientes: las fiestas indígenas dedicadas a los muertos (2008); lugares de memoria y tradiciones vivas de los otomí-chichimecas de Toluacán; la Peña de Bernal (2009), guardiana de un territorio sagrado; la ceremonia ritual de los Voladores de Papantla (2009); las pirekuas, cantos tradicionales de los purépechas (2010); Los Parachicos en la fiesta tradicional de enero en Chiapa de Corzo (2010); la cocina tradicional mexicana, cultura comunitaria ancestral y viva; el paradigma Michoacán (2010), y el mariachi, música de cuerdas, canto y trompeta (2011).



El Comité tiene a su cargo definir el procedimiento para examinar las solicitudes de asistencia internacional y sus requisitos. Ésta se regirá por un acuerdo entre el Estado beneficiario y el Comité, pero por regla general el Estado deberá contribuir, en la medida que se lo permitan sus medios, a sufragar las medidas de salvaguardia que se otorguen, además de informar al Comité sobre la utilización de la asistencia concedida.

Se contempla la creación de un fondo para la salvaguardia del PCI, que se constituirá como fondo fiduciario conforme a las disposiciones del Reglamento Financiero de la UNESCO, y cuyos recursos se conformarán por medio de contribuciones de los Estados Partes; los medios que la Conferencia General de la UNESCO destine; las aportaciones, donaciones o legados de otros Estados, organismos o programas del Sistema de las Naciones Unidas u otras organizaciones internacionales, organismos públicos, privados o personas físicas, así como los intereses que devenguen los recursos del fondo, los productos de colectas y recaudaciones, y los demás recursos autorizados por su Reglamento.

Conforme al artículo 26, los Estados Partes tienen la obligación de ingresar, por lo menos cada dos años, una contribución al Fondo cuya cuantía se calcula a partir de un porcentaje uniforme aplicable a todos por la Asamblea, aun cuando las Partes pueden declarar, al depositar su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, no estar obligadas a efectuar dicha contribución.

Asimismo, los Estados Partes deben entregar al Comité informes sobre las disposiciones que hayan adoptado para aplicar la Convención, y con base en dichos informes y en sus actividades el Comité presenta un informe en cada reunión de la Asamblea General.

Una cláusula transitoria de la Convención establece que se incorporarán a la lista representativa del PCI los elementos que antes de su entrada en vigor hubiesen sido proclamados como Obras Maestras del Patrimonio Oral e Inmaterial de la Humanidad,<sup>122</sup> sin perjuicio de los criterios para regir las subsiguientes inscripciones.

---

<sup>122</sup> El Programa de Obras Maestras del Patrimonio Oral e Inmaterial de la Humanidad, previo a la Convención sobre el Patrimonio Cultural Inmaterial, se fundó con la convicción de que fenómenos como la urbanización, la modernización y la globalización constituían un peligro para gran variedad de aspectos de la cultura; asimismo, que la digitalización y la tecnología eran obstáculos para el mantenimiento de la identidad cultural de muchas personas, lo que generó el surgimiento de diversos movimientos sociales. Véase Peter J. M. Nas, "Forum on Anthropology in Public: Masterpieces of Oral and Intangible Culture. Reflections on the UNESCO World

### *Consideraciones finales*

Un aspecto fundamental de esta Convención es que al modificarse la naturaleza del objeto de protección, de un patrimonio fundamentalmente material a uno inmaterial, se afectan las características y los elementos de la constitución del patrimonio cultural, al pasar del límite de los bienes culturales a las manifestaciones culturales en sí mismas, generándose así un nuevo paradigma de lo que debe entenderse por patrimonio cultural.

Se establece que el patrimonio cultural inmaterial guarda relación directa con la problemática territorial de los pueblos, sus conocimientos tradicionales, los recursos de la biodiversidad y la propiedad intelectual colectiva.<sup>123</sup> Al respecto, el problema que surge es que la naturaleza de estos bienes dificulta su regulación por parte del Derecho, ya sea como bienes y servicios culturales o como objetos de propiedad intelectual, y estos sistemas, a su vez, no brindan una protección adecuada a este tipo de expresiones y bienes,<sup>124</sup> lo que ha generado choques entre los derechos de propiedad intelectual y ciertos aspectos del patrimonio inmaterial, del patrimonio cultural y de los derechos culturales en general.

#### *2.6.2. La diversidad de las expresiones culturales*

La salvaguardia de la diversidad de las expresiones culturales se respalda en la Convención sobre la Protección y Promoción de las Expresiones Culturales, en cuyo preámbulo se establecen diversas consideraciones tendientes a explicar por qué se erigió alrededor de las expresiones culturales una protección específica de esta naturaleza.

En el documento, se concibe a la diversidad cultural como una característica esencial de la humanidad,<sup>125</sup> constituyente de un patrimonio común

---

Heritage List”, p. 142. El programa incluyó 90 obras maestras situadas en los territorios de Estados que después ratificaron la Convención y no se volvieron a aceptar más elementos en el programa, pues ahora rige el presente instrumento por medio de la Lista del Patrimonio Cultural Inmaterial.

<sup>123</sup> Jesús Antonio Machuca Ramírez, “Marco legal nacional e internacional para la salvaguarda del patrimonio material e inmaterial”, p. 14.

<sup>124</sup> *Idem*.

<sup>125</sup> Véase Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales, adoptada por la Conferencia General de la UNESCO en su 33 reunión, celebrada en París el 20 de octubre de 2005, párrafo primero del preámbulo.

de la misma, que debe valorarse y preservarse en provecho de todos,<sup>126</sup> y constitutiva de uno de los principales motores del desarrollo sostenible de las comunidades, pueblos y naciones,<sup>127</sup> indispensable para la paz y la seguridad, así como fundamental para la plena realización de los derechos humanos.

De acuerdo con esos supuestos, se destaca la necesidad de incorporar a la cultura como un elemento estratégico de las políticas de desarrollo nacional e internacional; se presume que ésta adquiere formas diversas a través del tiempo y el espacio, y que su diversidad se manifiesta en la originalidad y pluralidad de las identidades, en las expresiones de los pueblos y las sociedades que forman la humanidad. Se establece la necesidad de adoptar medidas para proteger la diversidad de las expresiones culturales y sus contenidos, sobre todo en situaciones en las que pueden correr peligro de extinción o grave menoscabo. Destaca la importancia de la cultura en la cohesión social, sus posibilidades para mejorar la condición de las mujeres y su papel en la sociedad.

Respecto de las expresiones culturales tradicionales, se señala que constituyen un factor que permite a los pueblos y personas expresar y compartir con otros sus ideas y valores. Se resalta la importancia de la vitalidad de las culturas para todos, sobre todo en el caso específico de las minorías y los pueblos autóctonos, que se manifiesta en su libertad de crear, difundir y distribuir sus expresiones culturales, así como en su derecho a tener acceso a ellas con el fin de aprovecharlas para su propio desarrollo.

Reconoce, además, la importancia de los derechos de propiedad intelectual para sostener a quienes participan en la creatividad cultural y establece que las actividades, bienes y servicios culturales son de índole económico y cultural, por ser portadores de identidades, valores y significados, por lo que no deben tratarse como si su valor fuera sólo comercial.

En cuanto a los procesos de mundialización, reconoce que crean condiciones inéditas para la identificación entre culturas, pero manifiesta que constituyen asimismo un desafío para la diversidad cultural porque ocasionan desequilibrios entre los países ricos y pobres; al respecto, hace hincapié en la responsabilidad de la UNESCO como garante del respeto a la diversidad cultural y su función de recomendar los acuerdos internacionales para facilitar la libre circulación de las ideas por medio de la palabra y de la imagen.

---

<sup>126</sup> Párrafo segundo del preámbulo.

<sup>127</sup> Párrafo tercero del preámbulo.

### *Objeto de la Convención*

En general, la Convención se propone proteger la diversidad de las expresiones culturales manteniendo su desarrollo y continuidad. En particular, su texto señala los siguientes objetivos:

- a) Proteger y promocionar las expresiones culturales.
- b) Crear las condiciones para que las culturas prosperen e interactúen libre y provechosamente.
- c) Fomentar el diálogo intercultural y garantizar intercambios culturales amplios y equilibrados en pro del respeto intercultural y la cultura de paz.
- d) Fomentar la interculturalidad.
- e) Promover el respeto a la diversidad de las expresiones culturales y que se cobre conciencia de su valor en los planos local, nacional e internacional.
- f) Reafirmar la importancia del vínculo entre la cultura y el desarrollo.
- g) Reconocer las actividades, bienes y servicios culturales como portadores de identidad, valores y significado.
- h) Reiterar el derecho de los Estados a conservar, adoptar y aplicar políticas y medidas necesarias para proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales.
- i) Fortalecer la cooperación y la solidaridad internacionales con el fin de reforzar las capacidades de los países en desarrollo para proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales.

Cabe destacar que los objetivos son muchos y difíciles de determinar y cumplir en términos de mediciones cuantificables. Para ello, la Convención se apoyará en los siguientes principios:

- a) El respeto y la garantía de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
- b) La soberanía estatal en la adopción de medidas y políticas para proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales.
- c) El principio de igual dignidad y respeto de las culturas.
- d) Los principios de solidaridad y cooperación internacional.
- e) El principio de complementariedad de los aspectos económicos y culturales del desarrollo.

- f) El principio de desarrollo sostenible.
- g) Los principios de acceso equitativo y de apertura y equilibrio.

La diversidad cultural es definida como la multiplicidad de formas en que se expresan las culturas de los grupos y sociedades, que se manifiesta no solamente en sus múltiples formas de expresión, sino que enriquece y transmite el patrimonio cultural de la humanidad mediante la variedad de sus expresiones, así como a través de distintos modos de creación artística, producción, difusión, distribución y disfrute de las mismas (artículo 4). Por su parte, las expresiones culturales son resultado de la creatividad de personas, grupos y sociedades.

Según la Convención, las actividades, bienes y servicios culturales, desde el punto de vista de su calidad, utilización o finalidad, encarnan o transmiten expresiones culturales, al margen del valor comercial que puedan tener. Aquí se definen también otras figuras de este ámbito, como las industrias culturales (productoras y distribuidoras de bienes y servicios culturales), así como las políticas y medidas culturales.

### *Régimen de protección*

La protección que el instrumento establece incorpora la adopción de medidas encaminadas a la preservación, salvaguardia y enriquecimiento de la diversidad de las expresiones culturales. Concibe a la interculturalidad como la presencia e interacción equitativa de diversas culturas y la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, adquiridas por medio del diálogo y de una actitud de respeto mutuo.

En ese sentido, estipula el derecho soberano de los Estados Partes de formular y aplicar sus políticas culturales y adoptar medidas para proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales en consonancia con las disposiciones convencionales, así como a reforzar la cooperación internacional para cumplir con los objetivos de la Convención.

Se establecen, de igual manera, los derechos de adoptar medidas para proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales, que consisten en disposiciones:

- a) Para su protección y promoción.
- b) Que brinden oportunidades de creación, producción, distribución, difusión y disfrute a las actividades, bienes y servicios culturales nacionales.

- c) Que proporcionen a las industrias culturales independientes y a las actividades del sector no estructurado acceso efectivo a los medios de producción, difusión y distribución de bienes y servicios culturales.
- d) Que concedan asistencia financiera pública.
- e) Que alienten a las organizaciones sin fines de lucro, entidades públicas y privadas, artistas y otros profesionales de la cultura, a impulsar y promover el libre intercambio de circulación de ideas, expresiones culturales y actividades, bienes y servicios culturales, y a estimular en sus actividades el espíritu creativo y el de empresa.
- f) Que creen y apoyen a las instituciones de servicio público pertinentes.
- g) Que respalden y apoyen a los artistas y participantes en la creación de expresiones culturales.
- h) Que promuevan la diversidad de medios de comunicación.
- i) Que procuren la creación de un entorno que incite a crear, producir, difundir y distribuir las expresiones y tener acceso a ellas, prestando atención a las circunstancias y necesidades especiales de distintos grupos, así como que procuren el reconocimiento a la contribución y el papel fundamental de artistas, personas participantes en el proceso creativo, comunidades culturales y organizaciones que las apoyan en su trabajo.

Se indica que las partes pueden determinar la existencia de situaciones especiales en las que dichas expresiones corran riesgo de extinguirse, sean objeto de amenazas graves o requieran algún tipo de medida urgente de salvaguardia, por lo que podrán adoptar las medidas que consideren necesarias para protegerlas y preservarlas.

La Convención señala que las Partes tienen la obligación de proporcionar informes a la UNESCO cada cuatro años sobre las medidas que hayan adoptado para la protección y promoción de las expresiones culturales.

Se contempla que la cooperación internacional en la materia tienda a:

- a) Facilitar el diálogo entre las Partes sobre política cultural.
- b) Reforzar las capacidades estratégicas y de gestión del sector público en las instituciones culturales públicas mediante intercambios profesionales y culturales internacionales y el aprovechamiento compartido de las mejores prácticas.

- c) Reforzar asociaciones con la sociedad civil, Organizaciones No Gubernamentales y el sector privado para fomentar y promocionar las expresiones culturales.
- d) Promover el uso de nuevas tecnologías y alentar la colaboración para extender el intercambio de información y el entendimiento cultural, y fomentar la diversidad de las expresiones.
- e) Fomentar la firma de acuerdos de coproducción y codistribución.

En términos generales, se establece que los Estados Partes se esforzarán en integrar la cultura en sus políticas de desarrollo a todo nivel, con el objeto de crear condiciones propicias para el desarrollo sostenible y el fomento de la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales. En cuanto a las necesidades específicas de los países en desarrollo, en busca de favorecer un sector cultural dinámico se establecen actividades precisas como el fortalecimiento de industrias culturales, la creación de capacidades y la formación de recursos humanos, entre otras.

En el trato a los países en desarrollo, se subraya que los países desarrollados deben facilitar los intercambios culturales con los primeros y otorgar un tratamiento preferente a los artistas y profesionales de la cultura de dichos Estados, así como a sus bienes y servicios culturales.

Se crea un Fondo Internacional para la Diversidad Cultural —constituido de la misma manera que los fondos para otros regímenes de protección en el marco de la UNESCO—, una Conferencia de las Partes y un Comité Intergubernamental para la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales (artículos 22 y 23, respectivamente). Este último, que funciona bajo la autoridad de la Conferencia de las Partes cumpliendo sus orientaciones y rindiéndole cuenta de sus actividades, tiene entre sus funciones la promoción de los objetivos de la Convención, el fomento y la supervisión de su aplicación, la preparación y el sometimiento a la aprobación de la Conferencia de las Partes de orientaciones prácticas cuando lo solicite, la transmisión de informes, la formulación de recomendaciones de los casos que se sometan a su conocimiento, el establecimiento de procedimientos y otros mecanismos de consulta para promover los objetivos de la Convención, además de la realización de cualquier otra tarea que le solicite la Conferencia.

### *Consideraciones finales*

Aparte de los elementos y las prácticas constitutivos del patrimonio cultural inmaterial, la salvaguardia de la diversidad cultural de las expresiones culturales conforma otro régimen en la protección del patrimonio cultural, marcando de nuevo una perspectiva en la configuración del patrimonio compartido, concebido en beneficio de la humanidad.

La salvaguardia de estos elementos es difícil porque se enfrenta a la poderosa libertad de mercado, que pone en riesgo diversas expresiones culturales en algunos países, e igual que sucede en la protección del patrimonio cultural inmaterial, algunas expresiones culturales (por ejemplo, las tradicionales) son difíciles de proteger y salvaguardar<sup>128</sup> debido a las diferencias existentes entre lo que es objeto de protección para la cultura occidental y aquello que lo es para los grupos y comunidades indígenas. Así, en el contexto de la Convención, el término *cultura* se refiere a intereses para la mejora y el cultivo del medio ambiente, los derechos humanos y otros valores esenciales para la vida humana.<sup>129</sup>

Por otra parte, se menciona que la diversidad cultural propone la defensa de las culturas locales por medio del derecho a controlar la importación de productos culturales extranjeros (libros, películas, música, etcétera), política a la que se oponen las grandes corporaciones mediáticas que denuncian estas prácticas como vulneraciones a la libertad de expresión y restricciones a las libertades de comercio,<sup>130</sup> lo que dificulta, a su vez, la protección de estas expresiones en su totalidad.

## **2.7. Aspectos fundamentales de la noción de patrimonio cultural**

Como ya se explicó, las distintas convenciones de la UNESCO sobre la protección del patrimonio cultural distan de estructurar un cuerpo normativo único para la protección del patrimonio, en virtud de que cada una de ellas posee características particulares. Al respecto, no parece posible una defini-

<sup>128</sup> Mariaan Debeer, “Protecting echoes of the past: intellectual property and expressions of culture”, p. 95.

<sup>129</sup> Rostam J. Neuwirth, “‘United in divergency’: a commentary on the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the diversity of cultural expressions”, p. 822.

<sup>130</sup> Michael F. Brown, “Heritage trouble: recent work on the protection of intangible cultural property”, p. 47.



ción general para todos los contextos,<sup>131</sup> ya que cada una es una reacción única a una cuestión distinta, relacionada con diferentes categorías o formas del patrimonio cultural, así como un producto de su tiempo, influida por los variados contextos sociopolíticos y financieros en los que fue negociada.<sup>132</sup>

Hoy, esto ha influido en la percepción de una dificultad para la interpretación de lo que constituye el patrimonio cultural y su diferencia respecto de los bienes culturales y el patrimonio común de la humanidad.<sup>133</sup> Se señala que la utilización del concepto de *patrimonio* para referirse al patrimonio cultural se da a partir de la apropiación del concepto por disciplinas como la antropología y la arqueología, por lo que carecer de un antecedente teórico que le dé significado y contenido dificulta su comprensión.<sup>134</sup>

Del desarrollo de este tipo de convenciones se advierte una diferencia entre los bienes culturales (categoría limitada) y el patrimonio cultural (categoría más amplia).<sup>135</sup> En efecto, cronológicamente, los primeros dos instrumentos mencionados en este trabajo aluden a bienes culturales, y a partir del tercero las referencias versan sobre patrimonio cultural. Ello obedece al significativo desarrollo de la protección de los productos culturales y a la concepción de los mismos en los años recientes. En Occidente, la idea de la cultura siempre estuvo vinculada con los monumentos y bienes muebles tangibles, e incluso en los primeros tiempos de la colonización y expansión occidental se pensaba que algunas de las poblaciones colonizadas carecían de cultura, ya que los colonizadores europeos no apreciaban ninguna de las formas primarias de representación cultural con las que estaban familiarizados en sus países de origen y, por tanto, se ignoraba la cultura de las regiones en donde predominaba la cultura intangible.<sup>136</sup>

Durante mucho tiempo, el patrimonio arqueológico monumental monopolizó el trabajo de las instituciones de cultura y los museos, así como las políticas públicas y las leyes;<sup>137</sup> si bien las referencias se concentraban en el patrimonio artístico, histórico, arqueológico, etcétera, de ahí se pasó a la denominación general y mucho más amplia de *patrimonio cultural*. Ello se

---

<sup>131</sup> Janet Blake, "On defining the cultural heritage", p. 63, citado en Lyndel V. Prott y Patrick J. O'Keefe, *Law and the Cultural Heritage. Monuments and Sites. I: Discovery and Excavation*, p. 34.

<sup>132</sup> C. Forrest, *International Law and Protection...*, *op. cit.*, nota 66, p. 389.

<sup>133</sup> Janet Blake, *op. cit.*, p. 62.

<sup>134</sup> *Idem.*

<sup>135</sup> *Ibid.*, p. 65.

<sup>136</sup> Lyndel V. Prott, *Normas internacionales sobre el patrimonio cultural*.

<sup>137</sup> Carlos Zolla Luque, "Patrimonio cultural y políticas públicas", p. 62.

originó en el intento de categorizar la definición del objeto de la legislación protectora, lo cual no se manifestó en las primeras normas de la materia que, a menudo (como sucedió en las convenciones de 1954 y 1970, por ejemplo), se reducía a la mera enumeración casuística de los bienes susceptibles de protección legal.<sup>138</sup>

La introducción del término *patrimonio* fue una enmienda obligada por la necesidad de comprender en el mismo concepto tanto los bienes culturales como los sitios,<sup>139</sup> lo que habla de una mudanza en la concepción de la cultura que, a fin de cuentas, dio al patrimonio cultural una amplitud que permitió la incorporación posterior del patrimonio inmaterial.

Acorde con esa perspectiva puede advertirse cómo el cambio en la definición de los objetos sujetos a tutela, de bienes culturales a patrimonio cultural, es resultado de un cambio de paradigma en la concepción de la cultura; asimismo, de la protección de bienes materiales tangibles específicos a la de obras monumentales no solamente artísticas o históricas sino que incluyen lugares naturales, y de ahí a la protección del patrimonio cultural inmaterial e intangible, que a diferencia de la concreción de los anteriores es:

[...] cosmovisión, lengua y tradición oral, relación de intercambio simbiótico y de la simbolización de la naturaleza, destrezas, trabajo artesanal y cocina tradicional, sistemas de creencias, ideas de salud y enfermedad. Representaciones míticas del mundo que rigen aun la vida cotidiana y dimensión simbólica que trasciende a las prácticas rituales.<sup>140</sup>

En definitiva, la inclusión de los elementos anteriores determina que se amplíe en gran medida el objeto de protección, que deja de limitarse a elementos físicos al incorporar los elementos inmateriales inmersos en las prácticas, ideas, creencias y tradiciones de los distintos grupos culturales. Así, se advierte una comprensión total de la cultura que abarca sus aspectos interdependientes, el disfrute de las obras materiales e inmateriales, y la creación<sup>141</sup> por medio de las prácticas, tradiciones y creencias a que se ha aludido.

<sup>138</sup> Juan Carlos Burgos Estrada, “La elaboración jurídica de un concepto del patrimonio”, p. 50.

<sup>139</sup> Francesco Francioni y Martin Scheinin, eds., *Cultural Rights (International Studies in Human Rights)*, p. 6.

<sup>140</sup> J. A. Machuca Ramírez, *op. cit.*, p. 16.

<sup>141</sup> Véase Edwin Harvey, *Derechos culturales*. El autor cita a Imre Szabó para referirse a la dependencia mutua de los aspectos pasivo y activo de la cultura, disfrute y creación.

No obstante, el empleo del término *patrimonio cultural* provoca también confusiones, debido a que puede ser tan amplio que cuesta trabajo dilucidar a qué hace referencia. La problemática en la definición del ámbito de protección integral y de la noción jurídica de patrimonio hunde sus raíces en el desarrollo normativo y la concepción que cada una de las sociedades, en cada época, tiene de su riqueza cultural;<sup>142</sup> el dinamismo de la noción ha respondido a las inquietudes de dichos periodos históricos, en el marco que les otorga el sistema político y social en general y el ordenamiento jurídico en particular.<sup>143</sup>

La época actual se caracteriza por una visión mucho más incluyente en la definición y constitución de la cultura, y por ende en los elementos constitutivos del patrimonio cultural, en contraste con la predominante cuando la cultura se remitía sólo a ciertos elementos u obras producidas por determinadas élites. No obstante, cabe señalar que esta visión surgió —como se ha visto— en el ámbito internacional y pocos Estados la han incorporado en sus ordenamientos jurídicos internos, pues aunque el patrimonio cultural haya sido objeto de legislación desde hace mucho tiempo, en buen número de ellos —como es el caso mexicano— aún conserva el carácter de patrimonio monumental y excluye los elementos del patrimonio inmaterial.

---

<sup>142</sup> J. C. Burgos Estrada, *op. cit.*, p. 50.

<sup>143</sup> *Ibid.*, p. 57.



### 3. UNA TERCERA PERSPECTIVA: EL PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD MIXTO

Debido a la naturaleza inapropiable de ciertos bienes y valores, así como al interés de la comunidad internacional en los mismos, por ser básicos para la continuidad y la calidad de vida en el planeta, existe la tendencia a catalogarlos como integrantes del patrimonio común de la humanidad.

Esta perspectiva halla su máxima expresión en el coloquio internacional sobre “Las nuevas perspectivas del patrimonio común de la humanidad”, que se llevó a cabo del 12 al 14 de junio de 1999 en Castellón, España, y fue organizado por la UNESCO y el Centro Internacional Bancaja para la Paz y el Desarrollo. Allí se determinó que el patrimonio común de la humanidad está relacionado con bienes imperecederos y se buscó presentar un análisis sobre el estado de la cuestión, al considerarse que el concepto reflejaba la aspiración a la solidaridad intelectual y moral de la humanidad.<sup>144</sup>

Como resultado del coloquio se emitió la Declaración de Castellón sobre las Nuevas Perspectivas del Patrimonio Común de la Humanidad, que si bien no adquiere la categoría de tratado internacional, establece ciertos criterios aceptados por la UNESCO. Según ésta, el concepto de patrimonio común de la humanidad confirma una triple evolución del Derecho y de las relaciones internacionales: reconoce la titularidad de la humanidad sobre

---

<sup>144</sup> Conferencia General de la UNESCO, 30 reunión celebrada en París en 1999, punto 4.13 de la orden del día provisional, Doc 30C/56, párrs. 2 y 3. El resultado específico del coloquio fue integrar en la noción de patrimonio común de la humanidad las obras del intelecto de interés universal que hubieran pasado al dominio público.

derechos propios, junto a los de los Estados y los individuos; la universalización de bienes que constituyen valores esenciales para el género humano, y la unificación de la familia humana por medio de la fraternidad y la solidaridad. Con base en ello, se establece un listado de bienes pertenecientes al patrimonio común de la humanidad, a saber:

1. Los fondos marinos y oceánicos situados más allá de los límites de las jurisdicciones nacionales.
2. Los recursos biológicos de alta mar.
3. La Antártida.
4. El espacio ultraterrestre, la Luna y otros cuerpos celestes.
5. El espectro de frecuencias radioeléctricas y las órbitas privilegiadas.
6. Los elementos del medio ambiente en la medida que conciernen a todos los pueblos del mundo (aire, agua, suelo, fauna y flora).
7. La diversidad biológica.
8. El clima global.
9. Los recursos alimenticios esenciales para la supervivencia.
10. Los derechos humanos y las libertades fundamentales.
11. El genoma humano.
12. El patrimonio cultural y natural.
13. Las obras del espíritu de interés universal que forman ya parte del dominio público.

Llama la atención que la Declaración incorpore los principios que deberían caracterizar al patrimonio común de la humanidad: no ser objeto de apropiación, ser utilizado exclusivamente con fines pacíficos, ser explotado en interés de toda la humanidad, ser utilizado de manera racional y que su utilización beneficie equitativamente a todos los Estados; ello, cuando el desarrollo del propio concepto fue limitado a los fondos marinos, precisamente por la imposibilidad de generar un sistema de beneficio equitativo entre la comunidad internacional.

Conforme a esta perspectiva, el patrimonio común de la humanidad está constituido por todos los elementos sobre los que la humanidad podría tener un interés común, y abarca no sólo los bienes comunes fuera de la jurisdicción estatal (como los fondos marinos) sino aquéllos sobre los cuales aún no hay consenso sobre su inapropiabilidad (como la Antártida), además de los bienes integrantes del patrimonio cultural (valores como los derechos humanos y elementos del medio ambiente).

Esta corriente no tiene un carácter jurídico vinculante y representa una visión de elementos tan dispares que son difíciles de incorporar en un mismo catálogo, por lo que ha mantenido y promocionado la utilización del concepto de patrimonio común de la humanidad desde una concepción poco clara y equivocada, en virtud de que una cosa es lo que se pretende que este patrimonio sea y otra lo que es en términos jurídicos.





## SEGUNDA PARTE

# La configuración del patrimonio común de la humanidad como derecho humano



## 4. LAS GENERACIONES DE DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO AL PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD

La doctrina ha clasificado a los derechos humanos conforme a su etapa de surgimiento en la historia por medio de las llamadas *generaciones de derechos humanos*, teoría cuyo propósito es explicar el desarrollo del reconocimiento de los derechos, para lo que identifica algunos conjuntos o catálogos de derechos característicos de las diferentes etapas de evolución del Estado; “la propia evolución del Estado acoge un catálogo propio de derechos acorde con sus principios informadores”.<sup>145</sup>

Sin embargo, en esta teoría clasificadora de los derechos hay distintos modelos de evolución y desarrollo de los mismos, sin que haya un consenso respecto del número de generaciones ni de su contenido. Es preciso señalar que la teoría debe ser considerada, más que nada, desde un punto de vista didáctico que facilite la comprensión del surgimiento de los derechos, aceptando que si bien éstos aparecen de manera progresiva, esta evolución no es lineal, por lo que su desarrollo y sucesión no son estrictamente cronológicos ni idénticos en todos los Estados,<sup>146</sup> aspecto que debe tenerse presente para evitar que las clasificaciones den lugar a posibles confusiones.

No obstante, en este tema en particular es necesario referir algunos aspectos de las generaciones de derechos, ya que fue precisamente en una de

---

<sup>145</sup> Yolanda Gómez Sánchez, “Estado constitucional y protección internacional”, p. 239.

<sup>146</sup> Remedio Sánchez Ferriz, “Generaciones de derechos y la evolución del Estado (La evolución histórico-ideológica de las declaraciones de derechos: algún apunte discrepante sobre la teoría de las diversas generaciones de derechos)”, p. 213.

ellas donde surgió la caracterización del beneficio del patrimonio común de la humanidad como un derecho humano, aunque con una conceptualización muy primigenia que ha dificultado su comprensión.

### **A. Clasificación tradicional sobre las generaciones de derechos humanos**

Se suele catalogar a los derechos humanos en tres generaciones. Los derechos civiles y políticos integran la primera generación y se les conoce como *derechos individuales o de libertad*, por ser característicos del Estado Liberal o de Derecho del siglo XVIII, en el que adquirieron relevancia los principios de legalidad, seguridad jurídica e igualdad ante la ley. Su función básica pretende limitar el poder estatal frente a los individuos, al permitir el libre flujo de las relaciones sociales y económicas, además de otorgar un importante reconocimiento al individuo tomado de manera aislada; se distingue por imponer al Estado deberes como abstenerse de intervenir en la vida de las personas. Algunos de los derechos propios de esta generación son el derecho a la libertad, al debido proceso, a la igualdad ante la ley, a la integridad personal, a la libertad religiosa, a la libre asociación y reunión, entre otros.

La segunda generación de derechos humanos está constituida por los derechos sociales, los que a partir de la adopción del Pacto Internacional que los consagra y hace obligatorios en el Sistema de las Naciones Unidas<sup>147</sup> son llamados *derechos económicos, sociales y culturales* (DESC). Este grupo de derechos surge a finales del siglo XIX, que en Europa estuvo marcado por el desarrollo económico y comercial del capitalismo, así como por las nuevas tecnologías resultado de la Revolución Industrial, lo cual repercutió en el surgimiento de importantes cambios sociales, para la clase trabajadora principalmente, que se sumaron a profundas condiciones de pobreza producto de la inequitativa distribución de la riqueza.

Esto se debió a que el liberalismo, que proclamaba la igualdad de los individuos ante la ley, había creado, sin embargo, grandes desigualdades económicas y sociales que se intentaron equilibrar a partir de doctrinas sociales al interior de los sistemas liberales, dando origen al Estado Benefac-

---

<sup>147</sup> Nos referimos al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

tor, que buscó convertirse en un medio para satisfacer ciertas necesidades materiales de la población.

Este nuevo modelo de Estado, o esta transformación del Estado liberal, se caracteriza por su constante intervención en la vida social y económica, con el fin de generar las condiciones y las relaciones que permitan la generación de la riqueza y su adecuada distribución en la sociedad, para lograr asegurar mínimos estándares económicos, materiales, culturales y de desarrollo para toda la población.<sup>148</sup>

Las normas correspondientes a los derechos humanos de la segunda generación obligan al Estado a garantizar un conjunto de necesidades mínimas para vivir y condiciones equitativas en los ámbitos económico y social a la población; el Estado interviene para garantizar el acceso igualitario a derechos ya establecidos, con la pretensión de convertirse en un contrapeso ante las desigualdades. Por ello, se les identifica como derechos de igualdad,<sup>149</sup> específicamente de igualdad material,<sup>150</sup> ya que deben asegurar un equilibrio en el acceso a las necesidades básicas para la subsistencia, con miras al desarrollo y goce de todos los derechos y libertades. Se distinguieron por imponer al Estado obligaciones para intervenir en diversos aspectos de la vida de las personas mediante la promoción del bienestar económico y social.<sup>151</sup> Esta generación está integrada, básicamente, por los derechos a la salud, a la vivienda, al trabajo, a la seguridad social, a la educación y a un nivel de vida adecuado, entre otros.

Una nueva generación comenzaría a conformarse a partir de la segunda mitad del siglo XX, cuando surgieron nuevas reivindicaciones sociales, algunas de las cuales se agruparon en un conjunto de derechos constitutivo de una tercera generación de derechos humanos. Se les calificó como *derechos colectivos o de solidaridad*, cuya aparición se atribuyó a la necesidad de cooperación entre grupos y naciones para enfrentar problemas globales.

Aunque la mayoría de los autores que los explican no dan cuenta del momento histórico ni de los problemas específicos o fenómenos que motivaron su nacimiento, alguna parte de la doctrina contextualiza su aparición

---

<sup>148</sup> Víctor Manuel Martínez Bullé-Goyri, “El Estado de derecho. Su origen y evolución al Estado social de derecho”, p. 45.

<sup>149</sup> Luis Prieto Sanchís, “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial”, p. 17.

<sup>150</sup> Antonio Enrique Pérez Luño, “Dimensiones de la igualdad material”, p. 273.

<sup>151</sup> Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, p. 433.

en los múltiples movimientos sociales que por diversas causas y crisis se suscitaron durante las décadas de 1960 y 1970. Pérez Luño afirma que el grupo de derechos de esta nueva generación es una respuesta a la llamada *contaminación de las libertades* que, según explica el autor, es un término utilizado en la teoría social anglosajona para aludir a “la erosión y degradación que aqueja a los derechos fundamentales ante determinados usos de las nuevas tecnologías”.<sup>152</sup> Y aunque no todos los sectores doctrinarios adoptan este concepto, existe cierto consenso respecto de los problemas que enfrentaban los individuos en esa etapa de la historia, a los que se hará mención más adelante; sólo se adelantará que su existencia no fue un factor decisivo para el pleno desarrollo de estos derechos.

Los derechos de la tercera generación poseen el rasgo de ser reivindicados por entes colectivos o grupos no organizados; entre ellos se suelen contemplar los derechos a la paz, al desarrollo, a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a la autodeterminación de los pueblos y a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad.<sup>153</sup> No obstante, algunos autores añaden otros, como el derecho a la descolonización;<sup>154</sup> derechos relacionados con la identidad nacional y cultural, el entendimiento y la confianza, la cooperación internacional y regional, la justicia internacional, el uso de los avances de las ciencias y la tecnología,<sup>155</sup> y la solución de problemas alimenticios y demográficos;<sup>156</sup> asimismo, el derecho a un nuevo orden internacional,<sup>157</sup> el derecho a la calidad de vida y el derecho de libertad informática,<sup>158</sup> e incluso hay quien añade el derecho a la asistencia humanitaria en caso de desastre.<sup>159</sup>

Sin embargo, es necesario tener en cuenta que de este grupo de derechos —aun del grupo tradicional de derechos aceptados por la doctrina— apenas han sido codificados el derecho a un medio ambiente sano y ecoló-

<sup>152</sup> Antonio Enrique Pérez Luño, *La tercera generación de derechos humanos*, pp. 28-29.

<sup>153</sup> Aunque en la doctrina no existe consenso respecto de los derechos que integran esta generación, los que se señalan por lo general son nombrados por los autores que aceptan esta clasificación. Véase H. Fix-Zamudio y S. Valencia Carmona, *op. cit.*, p. 434, y Héctor Gros Espiell, *Estudios sobre derechos humanos*, p. 289.

<sup>154</sup> Clasificación del Centro de Derechos Humanos Fray Francisco de Vittoria, “Qué son los derechos humanos”.

<sup>155</sup> Derechos relacionados con este rubro suelen considerarse integrantes de una cuarta generación de derechos humanos, a la cual nos referiremos brevemente más adelante.

<sup>156</sup> Clasificación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

<sup>157</sup> Luis T. Díaz Müller, “Globalización, bioética y los derechos humanos”.

<sup>158</sup> A. E. Pérez Luño, “Dimensiones...”, *op. cit.*, nota 150, p. 211.

<sup>159</sup> Isabel Hernández Gómez, *Sistemas internacionales de derechos humanos*, p. 62.

gicamente equilibrado y, en menor medida, el derecho al desarrollo. Así, es muy difícil que pueda sostenerse jurídicamente la calidad del resto como verdaderos derechos mientras no obtengan el rango de derechos reconocidos en la ley o en los tratados internacionales.

La mayoría de estos derechos no están consagrados todavía. En opinión de Pérez Luño, su catálogo dista de constituir un elenco cerrado, preciso y de contornos definidos, por lo que se podría considerar “un marco de referencia todavía *in fieri*, de las demandas actuales más acuciantes que afectan a los derechos y libertades de la persona”.<sup>160</sup>

Por otra parte, con el tiempo se han hecho visibles nuevas reivindicaciones y necesidades, por lo que se ha planteado la existencia de una cuarta e, inclusive, de una quinta generación de derechos humanos; pero, como la tercera generación todavía causa confusión, para Fix-Zamudio la formulación de generaciones posteriores se muestra en ciernes.<sup>161</sup> Sin embargo, otros autores ya les atribuyen derechos específicos. Javier Bustamante Donas, por ejemplo, formula la existencia de una cuarta generación de derechos humanos conformada por los nuevos derechos de la sociedad de la información,<sup>162</sup> similares a los derechos que se desprenden de la libertad informática concebidos por Pérez Luño como parte de la tercera generación de derechos humanos.<sup>163</sup> Por su parte, Luis T. Díaz Müller incorpora en esa cuarta generación los derechos de las comunidades indígenas y en una quinta el derecho de los pueblos al acceso de la ciencia y la tecnología.<sup>164</sup>

Pero, como ya se apuntó, si los derechos de la tercera generación no se han definido por completo ni son reconocidos por todos los sectores de la doctrina y en su mayoría no se han codificado, la aceptación y determinación plena de los derechos de las últimas generaciones mencionadas atraviesa una etapa primigenia de desarrollo cuya consolidación futura es aún incierta. Por otra parte, si bien la presente clasificación de las generaciones de los derechos humanos no es la única, sí es la más recurrida por la doctrina.

---

<sup>160</sup> A. E. Pérez Luño, *La tercera generación...*, *op. cit.*, nota 152, p. 33.

<sup>161</sup> H. Fix-Zamudio y S. Valencia Carmona, *op. cit.*, p. 434.

<sup>162</sup> Javier Bustamante Donas, “Hacia la cuarta generación de derechos humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica”.

<sup>163</sup> A. E. Pérez Luño, *La tercera generación...*, *op. cit.*, pp. 29-30.

<sup>164</sup> Luis T. Díaz Müller, *op. cit.*

## B. Clasificación reciente sobre las generaciones de derechos humanos

Esta clasificación contempla cuatro generaciones principales en vez de tres, en virtud de que divide los derechos humanos de la primera generación señalada en el apartado anterior en dos. No obstante que las primeras dos generaciones incluidas en esta clasificación surgen en el liberalismo, se dividen en dos grupos de derechos reivindicados en distintas etapas.

De esta manera, en el entorno de un liberalismo privatista-individualista<sup>165</sup> la primera generación quedará constituida por un grupo de derechos básicos para la vida, entre los que destacan la protección sobre la propiedad y la libertad económica (los derechos civiles); básicamente, estaría integrada por libertades con escasos elementos de participación política y que se desarrollan a finales del siglo XVIII y principios del XIX.

La segunda generación, surgida a mediados del siglo XIX, constaría de derechos plenos de participación política (o derechos políticos); el derecho al sufragio seguiría estando limitado, pero se incorporarían el derecho de asociación, las libertades públicas y el reconocimiento de los grupos. Para Remedio Sánchez Ferriz, esta generación de derechos humanos está conformada por las libertades de ejercicio colectivo, las cuales tienen un papel más activo en el orden político del Estado y dan lugar a que éste comience a democratizarse.<sup>166</sup>

Así como las primeras dos generaciones de derechos humanos surgen en el Estado Liberal, las generaciones tercera y cuarta lo hacen en el Estado Social de Derecho (llamado también “de Bienestar”) a partir de mediados del siglo XX y propugnarían por una política social basada más en la igualdad real (material) que en la formal (igualdad ante la ley), aportando novedosos elementos democráticos al Estado y a la sociedad.<sup>167</sup>

En esta clasificación, la tercera generación incluiría los derechos sociales, que en la clasificación anterior pertenecían a la segunda generación, sin cambio alguno en su estructura y contenido. La única modificación planteada es su pertenencia a una generación posterior —tercera en vez de segunda—, por lo que aún se califican como derechos tendentes a la consecución de la igualdad material entre las personas y a brindarles condiciones de vida óptimas para su desarrollo; se integraría por los mismos derechos que

---

<sup>165</sup> R. Sánchez Ferriz, *op. cit.*, p. 216.

<sup>166</sup> *Idem.*

<sup>167</sup> Y. Gómez Sánchez, *op. cit.*, p. 241.



pertenecen a la segunda generación, conforme a la clasificación tradicional de las generaciones de derechos humanos.

En esta clasificación hay una cuarta generación de derechos humanos que, en esencia, corresponde a la tercera generación en la clasificación anterior; sin embargo, los autores que defienden esta categorización tienden a modificar la presentación de los derechos que la integran y aun a establecer otros nuevos no contenidos en el listado tradicional, quizá porque la formulación de esta clasificación es más reciente y el paso del tiempo ha influido en la definición de los posibles derechos. Otro motivo que puede explicar las diferencias entre sus derechos representativos es que, al no existir un consenso doctrinario respecto de los mismos, surgió un interés por ampliar los derechos reconocidos, “pero con una configuración distinta, como consecuencia de la incidencia en ellos de las nuevas demandas sociales y de la influencia de nuevas tecnologías”.<sup>168</sup> Con base en este orden de ideas, Yolanda Gómez Sánchez los concibe como *derechos redefinidos*.<sup>169</sup> La autora clasifica a los derechos de esta etapa en tres grupos o bloques principales, a saber:

1. *Derechos relativos a la protección del ecosistema y al patrimonio de la humanidad*.<sup>170</sup> Este grupo lo conforman “derechos del hombre tendientes a garantizar la pervivencia del planeta compatible con la vida humana”.<sup>171</sup> En el rubro se enlistan el derecho al mantenimiento y desarrollo equilibrado del hábitat; el derecho a la obtención de alimentos que no alteren ni pongan en peligro la identidad genética ni la salud humana; el derecho de acceso a los entornos naturales; el derecho al reconocimiento y protección del patrimonio cultural; el derecho a un desarrollo industrial y tecnológico compatible con el más prioritario progreso de la especie humana, y el derecho a la obtención de productos industriales y farmacéuticos que no alteren ni menoscaben la integridad ni la identidad del ser humano.

---

<sup>168</sup> *Ibid.*, p. 243.

<sup>169</sup> *Idem.*

<sup>170</sup> La autora establece que este grupo de derechos no se identifica de manera exclusiva con el derecho al medio ambiente aunque éste forme parte de los derechos de cuarta generación en sus dimensiones jurídicas actuales, ya que el derecho que aquí se presenta como ejemplo integra a su vez elementos relativos al patrimonio común de la humanidad.

<sup>171</sup> Y. Gómez Sánchez, *op. cit.*, p. 244.

2. *Derechos relativos a un nuevo estatuto jurídico sobre la vida humana.* Se atribuye a este grupo derechos que “han surgido como consecuencia de las nuevas tecnologías biomédicas”.<sup>172</sup> En tal categoría se encuentran el derecho a la vida en relación con la determinación jurídica del inicio de la vida humana; el derecho a la integridad física, psicológica y moral; el derecho a la autodeterminación física; el derecho a la igualdad en las aplicaciones biomédicas; el derecho a renunciar a la propia vida; los derechos reproductivos; el derecho a la protección de la salud en relación con la donación y utilización de órganos, tratamientos médicos, la libertad de decisión y el consentimiento informado; el derecho de acceso a los avances tecnológicos en biomedicina en términos de igualdad, además del derecho a la libertad de investigación y aplicación técnica y científica, con especial referencia a las aplicaciones terapéuticas.
3. *Derechos derivados de las nuevas tecnologías de la comunicación e información.* Entre ellos se cuentan los derechos a la información completa y veraz, los derechos en la red y los derechos de los menores ante las nuevas tecnologías informativas y de la comunicación.

El problema que surge con los llamados *derechos de solidaridad* es que al no ser en su mayoría aún derechos positivos, no existir consenso doctrinal sobre los derechos que comprenden y poseer características completamente distintas respecto de las generaciones anteriores, su estudio se complica.

La ordenación realizada por Yolanda Gómez de lo que llama la *cuarta generación de derechos humanos* resulta más acabada y vigente para recoger concepciones de derechos que se plantearon para constituir la tercera generación de derechos humanos e incorporar los recientes desarrollos de los mismos, como son los que surgen de las nuevas tecnologías biomédicas, de la comunicación y la información, mucho más apegados a las concepciones actuales. En cuanto al grupo que específicamente designa como derechos relativos a la protección del ecosistema y al patrimonio común de la humanidad, la clasificación tiene el mérito de resaltar una característica muy importante de dicho patrimonio y de su reciente evolución en el ámbito de la cultura: la cuestión de garantizar la supervivencia en el planeta y de preservar también determinados bienes y espacios valiosos para la misma.

---

<sup>172</sup> *Ibid.*, p. 234.

#### 4.1. Contexto histórico del surgimiento de la tercera generación de derechos humanos

En la clasificación tradicional de las generaciones de derechos humanos se inscribe el surgimiento histórico de la tercera generación. Pero, contrario a lo que ocurre cuando se habla de las generaciones anteriores, la mayoría de las referencias a esta generación contiene datos muy escasos sobre las circunstancias jurídico-políticas que impulsaron su surgimiento.

Gran parte de la doctrina se limita a citar que esta generación comienza a ser objeto de estudio a partir de un artículo publicado por Karel Vasak<sup>173</sup> en *El Correo de la UNESCO*<sup>174</sup> y de su lectura inaugural en la décima sesión de estudio en el Instituto Internacional de Derechos Humanos de Estrasburgo, en 1979, del que era secretario general.

Si bien el surgimiento de los derechos de la presente generación no obedeció a un cambio en las estructuras estatales ni a una modificación en el modelo de Estado o de los principios que lo regulan, como ocurrió con las anteriores generaciones,<sup>175</sup> su aparición sí estuvo relacionada con momentos de crisis del modelo estatal imperante en muchas partes del mundo, así como con el modelo de la comunidad internacional.

Como ya se señaló, se ha atribuido el surgimiento de estos derechos a la *contaminación de las libertades*,<sup>176</sup> pero al parecer no sólo las nuevas tecnologías fueron las causantes de la crisis interna del Estado Social de Derecho en las décadas de 1960 y 1970.

Rodríguez Palop estudia los derechos humanos de la generación que nos ocupa y cita numerosos movimientos sociales cuyas reivindicaciones hicieron patentes las inconsistencias del sistema imperante en esa época, entre ellos el ecologismo, el pacifismo, el feminismo, así como movimientos urbanos, de liberación sexual, por los derechos civiles, en defensa de los consumidores, de objeción de conciencia y en defensa de las minorías étnicas o lingüísticas.<sup>177</sup>

---

<sup>173</sup> A Karel Vasak se le atribuye la teoría de que las tres generaciones de derechos humanos corresponden a los ideales proclamados en la Revolución Francesa: libertad, igualdad y fraternidad. Véanse, por ejemplo, Carl Wellman, "Solidarity, the individual and human rights", p. 639, y Philip Alston, "A third generation of solidarity rights: progressive development or obfuscation of international human rights law?", pp. 307-309.

<sup>174</sup> Karel Vasak, "La larga lucha por los derechos humanos", pp. 29-32.

<sup>175</sup> Y. Gómez Sánchez, *op. cit.*, p. 242.

<sup>176</sup> A. E. Pérez Luño, *La tercera generación...*, *op. cit.*, nota 152, p. 28-29.

<sup>177</sup> María Eugenia Rodríguez Palop, *La nueva generación de derechos humanos. Origen y justificación*, pp. 84-85.

Cabe recordar que el contexto histórico-político de los años sesenta estuvo marcado por múltiples fenómenos que generaron grandes descontentos e inconformidades. El mundo se encontraba en medio de la Guerra Fría, como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial. Asimismo, ésta y el modelo de producción capitalista habían generado los primeros indicios de una crisis ecológica, mientras que la Guerra Fría iba perfilando a las potencias hacia la carrera armamentista, en la que se incluían armas nucleares.

Por otra parte, algunos Estados recién habían adquirido su independencia y otros se encontraban en vías de hacerlo, por lo que el panorama internacional mostraba notables cambios con la participación en la escena mundial de nuevos países críticos de las prácticas colonialistas de los Estados económicamente poderosos, que desempeñaban un papel preponderante en las relaciones entre las naciones, además de las reivindicaciones hechas valer por parte de los países en desarrollo que, sintiéndose marginados de la lógica de las relaciones internacionales, buscaban tener una participación más equitativa en ellas.

En virtud de los fenómenos presentes en la escena mundial en aquel momento de la historia, Rodríguez Palop advierte una conexión entre la crisis del modelo estatal predominante en el mundo occidental y las deficiencias del sistema democrático representativo para dar cabida a los intereses de todos los actores sociales:

[...] la reivindicación de un mayor protagonismo social, la insuficiencia de un sistema capitalista de mercado, la necesidad de reorientar las reglas internacionales en una dirección más justa, integrando valoraciones ecológicas por un lado y la aparición de una serie de movimientos sociales que reclama profundas transformaciones existentes, especialmente al orden internacional, por el otro.<sup>178</sup>

Para la autora, esas reivindicaciones conllevaban críticas al sistema económico y político imperante, que revelaban crisis que se pueden ubicar en ámbitos específicos, a saber:

1. *Crisis ecológica*. Una gran crisis generada por distintos factores, como el capitalismo, que contribuía en gran medida a la destrucción del medio ambiente; la explotación desordenada de los recursos naturales; la política armamentista, que también amenazaba al medio am-

---

<sup>178</sup> *Idem*, p. 47.

biente y la supervivencia de los individuos, aunada a un sistema político poco representativo. De este modo, quienes reivindicaban las causas ecologistas comenzaron a señalar la necesidad de que se comprendiera que un tipo de desarrollo o de producción respetuoso de la ecología era incompatible con un sistema que otorgara una libertad casi irrestricta a los medios de producción, el comercio y la propiedad privada.

2. *Crisis tecnológica*. Prevalecía un gran descontento por la forma en que se utilizaban los avances tecnológicos, por los riesgos que podían generar en el desarrollo de otra guerra y sobre el medio ambiente, de modo que el progreso de la ciencia comenzó a verse como una virtual amenaza para la vida de las personas y su medio.
3. *Crisis económico-política*. La crisis del modelo económico-político se reflejaba en la crisis ecológica y en la forma en que se empleaban los avances tecnológicos, ya que en este momento el modelo comenzó a desarrollarse maximizando los beneficios en el corto plazo y expandiendo el consumo.<sup>179</sup>

Para algunos, el Estado Liberal no resistió las reivindicaciones democráticas requeridas por el Estado Social para dar paso a una política social basada más en la igualdad real que en la formal;<sup>180</sup> en otras opiniones, el modelo llevaba en sí mismo una gran contradicción: pretender atender las exigencias de la libertad y de la igualdad al mismo tiempo, lo que a la larga ocasionó que dejara de velar por una de ellas.<sup>181</sup>

Por una u otra razón, el modelo no aportó los resultados esperados, su aspecto representativo fue deficiente y el económico fue indiferente a las necesidades de las personas. A esta crisis del modelo se agrega la falta de representatividad de los partidos políticos para encarnar los intereses de los ciudadanos, cuestión determinante en la decisión de los grupos para salir a las calles y difundir sus reivindicaciones.

4. *Crisis internacional*. Las relaciones internacionales eran difíciles debido a que los países en vías de desarrollo, inconformes con la manera en que se venía dando la participación de los Estados en el ámbito internacional, comenzaron a reivindicar su derecho a intervenciones

<sup>179</sup> *Ibid.*, p. 54.

<sup>180</sup> Y. Gómez Sánchez, *op. cit.*, p. 241.

<sup>181</sup> M. E. Rodríguez Palop, *op. cit.*, p. 84.

equitativas, lo que desembocó en la instauración del Nuevo Orden Económico Internacional. Mientras tanto, los países que recién habían adquirido su independencia se mostraban asimismo interesados en participar y se manifestaban en contra de los movimientos imperialistas y colonialistas.

Apunta Rodríguez Palop que de las múltiples reivindicaciones llevadas a cabo en esos años, las formas de acción más representativas y que hoy en día cuentan con más aceptación —además de haber repercutido en mayor medida en el surgimiento de la nueva generación de derechos humanos por los temas que promovían— son los movimientos ecologista, feminista y pacifista.<sup>182</sup>

Como se advierte, los movimientos sociales e intereses reivindicados a lo largo del presente apartado guardan una estrecha relación con los derechos humanos de solidaridad. El derecho a la paz tiene un vínculo íntimo con el movimiento pacifista, mientras que el derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado lo tiene con el movimiento ecologista. Por otra parte, el carácter de los derechos al patrimonio común de la humanidad, al desarrollo y a la autodeterminación de los pueblos evidencia la intención de los países subdesarrollados a ser tenidos en cuenta y de las naciones recientes a determinar libremente su condición política, su desarrollo y la disposición de sus recursos. Según la autora, en términos generales y en conjunto estos movimientos solicitaban:

Una ampliación del horizonte democrático, un grado más alto de participación y descentralización político-económica, un cambio de dirección de la política internacional basado en la descolonización integral, relaciones pacíficas y equitativas entre los Estados, un uso de la ciencia y la tecnología que tome en cuenta costes sociales y ambientales, no al servicio de la guerra; desarrollo sustentable de mayor calidad de vida. Exigencias que transforman la jerarquía de valores de la modernidad.<sup>183</sup>

El fenómeno de las crisis y los movimientos sociales que se originaron a partir de los sesentas antecedió a la gran crisis político-económica que se desencadenó en la década siguiente, misma que se ha interpretado como “consecuencia de la incapacidad del Estado de Bienestar para seguir compaginando exigencias de acumulación privada propias del capitalismo (as-

<sup>182</sup> *Ibid.*, p. 95.

<sup>183</sup> *Ibid.*, p. 101.

pecto económico) y la necesidad de legitimación derivada del sistema democrático representativo (faceta política)”<sup>184</sup>

De esta manera, se concluye que los derechos humanos de la tercera generación no surgieron de una simple enunciación declarativa como la de Karel Vasak, sino de reivindicaciones ciudadanas procedentes de todo el mundo que buscaban un cambio en la lógica de las políticas estatales, en las relaciones internacionales interestatales, en la aplicación de la ciencia y la tecnología y, sobre todo, en la calidad de vida de las personas. Por tanto, el hecho de que los derechos se hayan consolidado o no es un aspecto que no depende de manera directa de la legitimidad de las reivindicaciones que proclamaban estos cambios.

## **4.2. El derecho al patrimonio común de la humanidad como derecho de la tercera generación de derechos humanos**

Con objeto de determinar lo que comprende el derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, es necesario remitirse a la concepción del derecho al momento de su surgimiento en la escena mundial, así como estudiar la perspectiva desde la que se concibe en la actualidad, a partir del desarrollo del concepto de patrimonio común de la humanidad en otros ámbitos.

### *4.2.1. Concepción del derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad en su época de surgimiento*

Una vez consagrados los fondos y el subsuelo marino como patrimonio común de la humanidad, y habiéndose establecido que el derecho al patrimonio común de la humanidad constituía uno de los derechos de la nueva generación de los derechos humanos, del 12 al 15 de agosto de 1980, en el marco de la UNESCO, se celebró en la ciudad de México un coloquio que tuvo como finalidad el estudio de esta nueva categoría: los derechos de solidaridad. Entre los trabajos que se presentaron en el transcurso de la reunión internacional sobresalieron los que abordaron el tema del derecho al patrimonio común de la humanidad desde dos perspectivas distintas.

---

<sup>184</sup> *Ibid.*, p. 181.

El primero de ellos, de Héctor Gros Espiell, estudia el derecho desde el punto de vista del patrimonio común de la humanidad a partir de la configuración de los fondos marinos y su subsuelo como integrantes de dicho patrimonio. El segundo, elaborado por un grupo de trabajo del Comité Internacional de Organizaciones No Gubernamentales integrantes del cuerpo consultivo de la UNESCO, analiza el derecho desde su perspectiva cultural, sin olvidar el elemento que se deriva del Derecho Internacional.

### *Perspectiva internacional*

En el documento “El derecho de todos los seres humanos a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad”,<sup>185</sup> Gros Espiell adjudica el concepto de *patrimonio común de la humanidad* al embajador de Malta, Arvid Pardo, y su desarrollo, a la Resolución 2749 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que reconoce oficialmente a los fondos marinos y oceánicos fuera de las jurisdicciones estatales como parte del patrimonio común de la humanidad: “la expresión se ha impuesto desde entonces y ha sido aceptada universalmente, pese a los difíciles problemas que comporta y a discrepancias parciales sobre su significado, su naturaleza y las consecuencias de su admisión”.<sup>186</sup>

En este análisis se diferencia el régimen de los fondos marinos de los regímenes de otros espacios comunes como la Antártida y el espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes, que no son propiamente regímenes de patrimonio común de la humanidad, pero no se descarta que en el futuro estos y otros, “como los culturales de interés universal, o como ciertas materias primas esenciales y escasas, puedan considerarse también como patrimonio común de la humanidad”.<sup>187</sup>

En consecuencia, por *bienes culturales de interés universal* se podrían reconocer los bienes integrantes del patrimonio mundial, que son favorecidos con dicha categoría precisamente por poseer un valor universal excepcional desde el punto de vista artístico, histórico, científico, estético, etnológico o antropológico.<sup>188</sup> Sin embargo, estos bienes, aun incorporados en

---

<sup>185</sup> Héctor Gros Espiell, “El derecho de todos los seres humanos a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad”.

<sup>186</sup> *Ibid.*, p. 13.

<sup>187</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>188</sup> Véanse artículos 1 y 2 de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural.



el patrimonio mundial, poseen un régimen distinto al del patrimonio común de la humanidad, aunque no puede descartarse el intento de incluirlos de dicho patrimonio.

Respecto de la noción de patrimonio común de la humanidad en sí mismo, se establece que es un concepto revolucionario capaz de transformar las ideas tradicionalmente aceptadas y aun modificar el porvenir del Derecho Internacional; estudia las características del régimen en la Zona y sus diferencias con las *res nullius* o las *res communis*, y asimismo de la Humanidad como sujeto de Derecho Internacional, cuyos intereses —sostiene— se alejan de los de los Estados.

Sin embargo, el documento no aporta muchos elementos relativos al patrimonio común de la humanidad como derecho humano, su fundamentación o su contenido normativo. En general, son dos las características principales que en el texto se atribuyen al recién surgido derecho o derecho en construcción. La primera tiene que ver con la titularidad del derecho y le compete a la Humanidad como sujeto titular de los derechos sobre la Zona o de los beneficios que se derivan de ella. La Autoridad designada para ello sería la gestora de los derechos de su exploración, explotación y utilización, por lo que en principio los beneficios se distribuirían entre todos los Estados, sin más diferencia que la consideración especial que se otorgaría a los países en vías de desarrollo. De esta manera, los Estados se beneficiarían directa e inmediatamente de la explotación de la Zona, lo que después daría lugar al goce de dicho beneficio por parte de todos los seres humanos.<sup>189</sup>

En ese sentido, salvo la Humanidad, ningún otro sujeto de Derecho Internacional podría tener ningún derecho de propiedad, posesión o comercio sobre el patrimonio común; aunque si existiría un derecho a beneficiarse del mismo. De esta manera la Humanidad, como sujeto de Derecho Internacional integrado por distintos sujetos, se vería favorecida con el producto de dicha explotación, destinándose los beneficios primero a los Estados y después —a través de ellos— a los individuos.

El segundo rasgo del derecho se refiere a su naturaleza, que el autor califica de complejísima al constituir un derecho que a su vez es individual y

---

<sup>189</sup> H. Gros Espiell, “El derecho de todos los seres humanos...”, *op. cit.*, pp. 26-27. Es preciso notar que estas consideraciones pierden solidez a partir de la adopción del Acuerdo de 1994, el cual modifica algunos aspectos del régimen de la Zona, sobre todo las consideraciones relativas a los países en vías de desarrollo y el reparto equitativo de los beneficios producidos.

colectivo, del que vendrían siendo titulares de manera colectiva los Estados y los pueblos (entonces) sometidos a dominación colonial y extranjera, y de manera individual todos los individuos a través de los Estados.

Hacia el final del estudio, Gros Espiell señala que “el derecho de todos los seres humanos, sin discriminación de especie alguna, a beneficiarse finalmente de este patrimonio común de la humanidad, constituye así el objetivo último, la verdadera esencia y la razón de ser de la existencia de un patrimonio común de la humanidad”.<sup>190</sup> Al respecto, se podría argumentar que no es un derecho que haya surgido a partir de una necesidad imperante de y para las personas, sino del requerimiento de los Estados a una distribución justa de los beneficios que generen los bienes comunes sobre el valor intrínseco del bien en común; por otra parte, este postulado no es vigente en la actualidad.

### *Perspectiva cultural*

Resulta un tanto controvertido que el concepto de patrimonio común de la humanidad —surgido en el plano internacional como resultado de la categorización de los fondos oceánicos y el subsuelo marino como sus elementos constituyentes— fuera entendido por algunos sectores sociales, ya desde sus inicios, como un patrimonio que se enfocaba en los bienes culturales. Esta es la idea planteada en el documento llamado “Los derechos de solidaridad: un primer análisis conceptual”,<sup>191</sup> el cual pretende identificar el contenido de los presuntos nuevos derechos, así como el papel que pudieran tener las Organizaciones No Gubernamentales en su puesta en marcha y promoción.

Aquí, entre los nuevos derechos de solidaridad se hallan el derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el derecho de todos a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad y el derecho a la comunicación.

El estudio hace hincapié sobre la cuestión del Nuevo Orden Económico Internacional, al proponer que el establecimiento de los derechos de solidaridad debería llevar a su instauración<sup>192</sup> y que cualquier consideración

---

<sup>190</sup> *Ibid.*, p. 29.

<sup>191</sup> Grupo de trabajo del Comité Internacional de Organizaciones No Gubernamentales del cuerpo consultivo de la UNESCO, “Los derechos de solidaridad: un primer análisis conceptual”.

<sup>192</sup> *Ibid.*, párrafo 10.

sobre los mismos tendría que priorizar el estudio y la promoción de ese nuevo orden.<sup>193</sup>

Como se mencionó, el derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad fue abordado desde una perspectiva cultural y, con ese objeto, se define el concepto de patrimonio<sup>194</sup> como todo lo que las generaciones anteriores han legado, intentándose exaltar más su aspecto cualitativo que cuantitativo, por lo que se incorporaron en él los valores dignos de ser transmitidos, además del cuerpo de tradiciones juzgadas importantes para el progreso humano.<sup>195</sup>

De este modo, se incluyeron en un primer catálogo del patrimonio común de la humanidad la historia, las tradiciones morales y espirituales, la educación, las creaciones artísticas y literarias, los avances científicos y tecnológicos y los logros de carácter legal y social, y por último el patrimonio natural,<sup>196</sup> al que no se define pero que comprendería los fondos y el subsuelo marino y el espacio ultraterrestre. Por ello, en principio, los bienes del patrimonio natural de los Estados están excluidos de dicha categoría.

Desde esta perspectiva, del acceso de las personas a los bienes y valores señalados en el párrafo anterior no parece desprenderse una nueva obligación del Estado, pues garantizar el acercamiento a la historia, las tradiciones, las creaciones artísticas o los avances tecnológicos bien podría corresponder a los ámbitos del derecho a la educación y a la cultura.

Además, las formas en que se observa el goce y respeto al derecho al beneficio del patrimonio común de la humanidad se refieren más a políticas del campo educativo o cultural que a mecanismos de carácter jurídico; se enumeran 11 políticas de acción para su logro, sin que ninguna sea una acción jurídica novedosa. Sin lugar a dudas la educación es siempre un factor indispensable para el cumplimiento de cualquier derecho, pero no puede ser la única vía de acceso.

El análisis conceptual de este derecho en el documento se quedó a medio camino, aunque se observa, desde entonces, la clara intención de preservar tradiciones y bienes culturales, por lo que quizá se esté frente a un antecedente de lo que vendría a ser el desarrollo del concepto de patrimonio común de la humanidad enfocado en el ámbito cultural.

---

<sup>193</sup> *Ibid.*, párrafo 14.

<sup>194</sup> El concepto analizado es *heritage*.

<sup>195</sup> Grupo de trabajo del Comité Internacional de Organizaciones No Gubernamentales del cuerpo consultivo de la UNESCO, "Los derechos de solidaridad...", *op. cit.*, párrafo 46.

<sup>196</sup> *Ibid.*, párrafo 47.

### *Concepción predominante*

En el documento final del coloquio<sup>197</sup> se determina la pretensión de conocer qué implicaría el derecho de las personas a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad y su estatus legal, con el fin de determinar la existencia o inexistencia del derecho en cuestión. Del mismo modo, se ilustra el consenso que existe sobre el hecho de que, si bien la utilización y exploración de otras áreas como el espacio ultraterrestre, los cuerpos celestes y la Antártida poseen una naturaleza muy distinta de la de los fondos y el subsuelo marino, podían ser citados como ejemplos del patrimonio común con algunas reservas, además de la posibilidad latente de ampliar la designación del término para otros recursos en el futuro, lo que “revolucionaría considerablemente al derecho internacional”.<sup>198</sup>

Se identifica el significado jurídico de patrimonio común de la humanidad con la idea de un recurso indivisible cuya utilización se destine a propósitos comunes y pacíficos mediante una regulación equitativa y con una distribución también razonable de las ganancias o utilidades.<sup>199</sup> De este modo, la humanidad pasa a ser una entidad legal similar a los Estados, aunque esa situación deba ser objeto de múltiples precisiones, ya que la humanidad carece de los elementos constitutivos de los Estados, y de ahí la dificultad de equipararla con ellos.

Igual que en el estudio de Gros Espiell, se dice que en representación de la humanidad la autoridad internacional poseería derechos de exploración, explotación y utilización del patrimonio en común, y que las ganancias llegarían en primer lugar a los Estados de manera equitativa, con especial atención a los países en desarrollo y, por consiguiente, a los individuos, fin último de cualquier orden legal, de manera que se trata de un derecho colectivo e individual a la vez.

En el documento final no se contempla como parte del derecho el aspecto de los bienes de carácter cultural, pero se explica que en la discusión sobre la determinación del derecho algunos de los participantes abogaron por que el mismo reconociera y protegiera el patrimonio cultural y artístico; incluso se sugirió que la tecnología se incorporara al patrimonio común, lo que podría aportar una nueva dimensión al problema de la transferencia de

---

<sup>197</sup> UNESCO, Reporte final del Coloquio sobre los Nuevos Derechos Humanos.

<sup>198</sup> *Ibid.*, p. 26.

<sup>199</sup> *Ibid.*, p. 27.

tecnología, aparte de constituir parte del progreso histórico de la humanidad al que todas las civilizaciones habrían contribuido.<sup>200</sup>

Es posible advertir que, en sus inicios, el derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad se entendió como aquél de todos los individuos del planeta a gozar de los frutos rendidos de la explotación común de los fondos oceánicos y el subsuelo marino, con la posibilidad de que la categoría pudiera extenderse en el futuro hacia otras áreas comunes como el espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes, y luego hacia los bienes de carácter cultural.

En efecto, los acontecimientos futuros habrían de modificar el contenido del derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad al limitarse la posibilidad de explotar los fondos oceánicos y el subsuelo marino como en un principio se aceptó, pero también ante el latente desarrollo del concepto en otros ámbitos.

---

<sup>200</sup> *Ibid.*, p. 29.



## 5. LA CUESTIÓN DE LAS GENERACIONES FUTURAS

A partir de la década de 1970 adquirió fuerza en algunos sectores de la sociedad civil, por lo general en las sociedades industrializadas, una fuerte preocupación que iba de la mano del movimiento ecologista: el futuro, es decir, la especie, la perpetuación de la humanidad, que en el ámbito internacional se materializó en la temática de las generaciones futuras.

En esta esfera, el objetivo consiste en neutralizar los efectos negativos de fenómenos como el cambio climático, el agotamiento de algunos recursos naturales y su contaminación, entre otros, a modo de preservar el planeta de sufrir perjuicios importantes en sus elementos constitutivos y, a partir de ello, que el género humano pueda seguir disfrutando de los mismos. Este tema es inherente a los derechos humanos de la tercera generación, debido a que buscan velar por el futuro de la vida en el planeta y su calidad, aspectos que se concretan en el logro de la paz, el desarrollo, el cuidado y la preservación tanto del medio ambiente como de los espacios comunes de carácter natural o, en su caso, cultural.

Las políticas y prácticas tendentes a la consecución de estos fines no han permeado de manera efectiva las conciencias en buen número de naciones; por dicho motivo, el convencimiento de la necesidad de solucionar problemas susceptibles de poner en riesgo la existencia de las generaciones futuras aún está en vías de integración en el ámbito jurídico.

Aun cuando el desarrollo de la temática sobre las generaciones futuras es relativamente nuevo, su germen data de la creación del Sistema de las Naciones Unidas y se ha extendido cada vez más a diversos instrumentos internacionales.

Para abordar esta materia es preciso entender qué significa “una generación” y poder diferenciarla de otra. Dicho término alude al “conjunto de todos los vivientes coetáneos;”<sup>201</sup> en este campo de estudio, resulta adecuado tomar la acepción del vocablo desde una perspectiva histórica y sociológica, y aceptar que una generación es el “conjunto de personas que viven en años determinados o en una época concreta”,<sup>202</sup> en consonancia con la premisa de que no sólo los individuos son sujetos históricos sino también las sociedades, y que en éstas habitan al mismo tiempo distintas generaciones, lo que dificulta la identificación y determinación de generaciones específicas.

### **5.1. El surgimiento de la cuestión de las generaciones futuras en la escena internacional: una noción primigenia**

En el ámbito jurídico internacional, las generaciones futuras se han planteado de diversas formas. En ocasiones, el debate ha versado sobre una sola preocupación: las condiciones de existencia de sus integrantes; en otras, se les ha atribuido la titularidad de los derechos, y en algunas más, se han determinado ciertas responsabilidades para las generaciones presentes u obligaciones para con las futuras.

De las configuraciones mencionadas, sin duda la más controvertida es la que describe a las generaciones futuras como titulares de derechos, debido a las dificultades que entraña reconocer u otorgar derechos a sujetos que aún no existen y cuya existencia es incierta.

Con independencia de estas cuestiones, la preocupación por los seres humanos del futuro o de las próximas generaciones ha sido una constante en el ámbito del Derecho Internacional. Ya desde 1945, en la Carta de las Naciones Unidas —documento constitutivo del organismo que representa casi a toda la comunidad internacional organizada— los gobiernos de las naciones firmantes expresaron su inquietud por las personas pertenecientes a las generaciones del futuro y su interés por protegerlas, al establecer en el preámbulo la determinación de resguardarlas de la guerra.<sup>203</sup>

---

<sup>201</sup> Véase voz “Generación”, en *Diccionario de la lengua española*.

<sup>202</sup> José María Rojo Sanz, “Los derechos de las futuras generaciones”, p. 195.

<sup>203</sup> “Nosotros, los pueblos de las Naciones Unidas, resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra [...]”.



Si bien al momento de redactar el documento se tuvieron en cuenta ciertos temores específicos como la guerra, la injusticia y la desigualdad, la pretensión general consistió en liberar de dichos males no a una generación o a un grupo de generaciones específico sino al conglomerado de la especie humana, incluyendo, por tanto, a todas las generaciones que llegasen a existir de ese momento en adelante.

Aun cuando la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) no hace mención explícita de las generaciones futuras o de sus derechos, al referirse a conceptos como “familia humana”, “humanidad” y “hombre” no parece querer significar a los seres humanos de una generación determinada, sino que prevalece la intención de reconocer los derechos contemplados en la Declaración tanto a los seres humanos presentes como a los que después habiten el planeta, de lo que se desprende que el documento propone que todos los futuros seres humanos pudieran gozar de los mismos derechos que proclama.

Con la Declaración Universal de Derechos Humanos se pretendió sentar las bases de los derechos humanos reconocidos a todas las personas para la posteridad, los derechos básicos que cada generación habría de gozar en su respectivo periodo de existencia. No obstante la falta de especificidad en la DUDH respecto de las generaciones futuras, diversos instrumentos internacionales que se implementaron después contienen referencias más claras sobre las generaciones del futuro, en las que puede apreciarse un desarrollo progresivo del concepto, así como de las ideas y principios implícitos en este documento.

Aunque se hace alusión al aspecto jurídico-internacional o a la recepción jurídica de la noción de las generaciones futuras, la misma ha sido objeto de desarrollo en un ámbito extrajurídico, cuyos efectos, relaciones y necesidades se han proyectado hacia los terrenos del Derecho.

Pionero en la utilización del concepto, precursor y activista del mismo fue el oceanógrafo y explorador francés Jacques-Ives Cousteau, quien desde los años setenta llevo a cabo una campaña decidida en pro de la protección del medio marino, la cual se puede apreciar en su Decálogo del Mar,<sup>204</sup> cuyo segundo mandamiento se refiere a priorizar las obligaciones para con las generaciones futuras:

---

<sup>204</sup> Véase Kenneth MacFarlane, “Los derechos humanos de las generaciones futuras (La contribución jurídica de J. Cousteau)”.

Tenemos un derecho innegable a la utilización de los recursos naturales para nuestro propio beneficio. Pero ello no implica que podamos destruir los de las futuras generaciones. Debemos dejarles los recursos suficientes como para que puedan elegir libremente cómo desean vivir.<sup>205</sup>

De tal precepto se desprende la necesidad de reconocer que no sería justo agotar los recursos naturales en beneficio de la generación presente y eliminar el acceso de los seres humanos que habiten en el planeta en el futuro próximo o lejano. En una premisa similar se sustenta la teoría de la justicia intergeneracional que se abordará más adelante. Sin embargo, el desarrollo del concepto y la temática de las generaciones futuras van de la mano de una noción un poco más técnica perteneciente al ámbito del medio ambiente y del desarrollo, el desarrollo sustentable.

#### *5.1.1. El reconocimiento jurídico-internacional de la noción de las generaciones futuras. Su desarrollo a partir del principio del desarrollo sustentable*

La noción de las generaciones futuras guarda una liga directa con las cuestiones medioambientales, que dejaron de ser sólo una preocupación para adquirir una forma más institucionalizada a partir de la entrada en la escena internacional del concepto de desarrollo sostenible, acuñado por la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo, que lo configura como el desarrollo que permita “satisfacer las necesidades del presente sin poner en riesgo la capacidad de las generaciones futuras para atender sus propias necesidades”.<sup>206</sup> Desde entonces, los temas del medio ambiente y el desarrollo suelen tener en cuenta que las acciones realizadas en dichos ámbitos no deben comprometer la existencia ni la calidad de vida de las próximas generaciones.

La Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, reunión enfocada en la preservación y mejoramiento tanto del

---

<sup>205</sup> El mandamiento contiene principios que años más tarde fueron plasmados en la Declaración de la UNESCO sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras como producto del activismo de Jacques-Ives Cousteau en la adopción del documento internacional.

<sup>206</sup> Véase Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo, *Nuestro Futuro Común* (Informe Brundtland).

medio ambiente como del medio social, contiene principios y recomendaciones respecto de la forma en que ha de cuidarse y tratarse el medio humano; en su texto hay ya algunas alusiones a las generaciones futuras. En las últimas líneas del punto sexto del preámbulo se establece que la defensa y mejoramiento del medio humano para las generaciones actuales y futuras es una meta imperiosa de la humanidad que ha de perseguirse al mismo tiempo que las metas fundamentales previamente establecidas, como la paz y el desarrollo económico y social en todo el mundo, y de conformidad con ellas. Asimismo, los primeros principios de la Declaración señalan la obligación del hombre de proteger y mejorar el medio, así como de preservar los recursos naturales de la Tierra, ambos en beneficio de las generaciones presentes y futuras.<sup>207</sup> De las citadas afirmaciones se advierte la importancia otorgada a la calidad del medio como una meta paralela a la paz y al desarrollo económico y social, así como la indisoluble mancuerna de los temas medioambientales y las generaciones del futuro.

Por su parte, el preámbulo del Convenio sobre la Diversidad Biológica, dirigido a conservar y utilizar de forma sostenible la biodiversidad de la vida, establece el compromiso de “conservar y utilizar de manera sostenible la diversidad biológica en beneficio de las generaciones futuras”,<sup>208</sup> que implica no sólo la preocupación de legarles un planeta sano y rico en variedad de especies animales y naturales, sino la importancia de que gocen de la misma diversidad de la que se beneficiaron las generaciones anteriores.

Asimismo, el preámbulo del Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático menciona en dos ocasiones la necesidad de proteger el sistema del clima para las generaciones presentes y futuras. Su artículo 3o. establece diversos principios para guiar las medidas adoptadas por las Partes para la consecución de los objetivos de la Convención y la aplicación de sus disposiciones; en el primero señala que las Partes “*deberían* proteger el sistema climático en beneficio de las generaciones presentes y futuras, sobre la base de la equidad y de conformidad con sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus respectivas capacidades”. Aunque el uso de la palabra *deberían* debilita el compromiso en la protección del sistema climático, la cuestión que nos atañe de forma directa es el am-

---

<sup>207</sup> Véase Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, principios primero y segundo.

<sup>208</sup> Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Convenio sobre la Diversidad Biológica, párrafo 23 del preámbulo.

paro de cada vez más elementos que proclamen la salvaguardia de los derechos de las generaciones futuras.

En el principio 3o. de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, emitida con motivo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el mismo tema, se establece que el derecho al desarrollo debe ser ejercido de manera que responda de manera equitativa a las necesidades tanto de desarrollo como ambientales de las generaciones presentes y futuras, como se expuso por primera vez en el Informe de la Comisión Brundtland.

Asimismo, la Declaración y Programa de Acción de Viena, producto de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos que se llevó a cabo en 1993, recoge la determinación contemplada en el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas en cuanto a la preservación de las generaciones futuras del flagelo de la guerra<sup>209</sup> y la idea del derecho al desarrollo ya mencionada. Al respecto, en diversos documentos internacionales sobresale la reiteración de los principios de desarrollo sostenible y de la protección de las generaciones futuras, de manera que los mismos puedan configurarse, además, como un aspecto de la costumbre internacional.

Fuera del ámbito del desarrollo sostenible, el tema de las generaciones futuras se ha convertido en una categoría propia, cuyo desarrollo se ha extendido a otros campos del Derecho Internacional. De ahí que la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural contenga una breve referencia sobre las próximas generaciones en su artículo cuatro, la cual estatuye el compromiso de los Estados Partes respecto de la identificación, protección, conservación, rehabilitación y transmisión a las generaciones futuras del patrimonio cultural y natural localizado en su territorio.<sup>210</sup>

A su vez, la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos determina entre sus objetivos “salvaguardar y promover los intereses de las generaciones presentes y vendieras”;<sup>211</sup> su artículo 16 indica que se deben

---

<sup>209</sup> Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Declaración y Programa de Acción de Viena, párrafo séptimo del preámbulo.

<sup>210</sup> “Artículo 4. Cada uno de los Estados partes en la presente Convención reconoce que la obligación de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio, le incumbe primordialmente. Procurará actuar con ese objeto por su propio esfuerzo hasta el máximo de los recursos de que disponga, y llegado el caso, mediante la asistencia y la cooperación internacionales de que se pueda beneficiar, sobre todo en los aspectos financiero, artístico, científico y técnico.”

<sup>211</sup> Conferencia General de la UNESCO, Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, artículo 2o., inciso g.

tener en cuenta las repercusiones de las ciencias de la vida en las generaciones futuras, en particular respecto de su constitución genética.

Con el recuento de las disposiciones de los instrumentos aquí mencionados se evidencia que la cuestión de las generaciones futuras y el cuidado y protección dados a ciertos elementos con la intención de que puedan ser disfrutados por ellas, o la prevención de que su deterioro y desaparición no suponga un riesgo o una limitante en su desarrollo y calidad de vida, expresados en distintos instrumentos internacionales, ha dotado al tema de una dimensión y categoría concretas con un peso e importancia crecientes.

### *5.1.2. Las generaciones futuras como tema independiente*

En 1997 la cuestión de las generaciones futuras alcanzó una dimensión distinta cuando se convirtió en el eje de una declaración específica, proclamada en el marco de la UNESCO, que recoge las responsabilidades fundamentales de las generaciones actuales para con las futuras, con base en la disposición de la Carta de las Naciones Unidas sobre la preservación de las generaciones venideras del flagelo de la guerra y en el desarrollo de otros aspectos de responsabilidad, de lo que se desprende tanto una preocupación en torno de la existencia y a las condiciones de vida de las próximas generaciones como un interés por parte de la comunidad internacional en atenuar ciertos riesgos que las amenazan.

Aunque la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras se adoptó en 1997, la UNESCO apuntó que la cuestión se encontraba en su agenda desde 1970, además de que los instrumentos que hasta ese momento abordaban el tema de las generaciones futuras presentaban un enfoque sectorial; de ahí la necesidad de adoptar un documento específico sobre sus necesidades e intereses<sup>212</sup> destinado a limitar o eliminar las consecuencias negativas para ellas<sup>213</sup> e impulsar a las generaciones actuales a legarles un mundo mejor.<sup>214</sup> Con esta Declaración el tema se desarrolla y sistematiza con independencia

---

<sup>212</sup> Consejo Ejecutivo de la UNESCO, *Proyecto de Declaración sobre la Protección de las Generaciones Futuras*, párrafo sexto.

<sup>213</sup> *Ibid.*, párrafo primero.

<sup>214</sup> Véase Consejo Ejecutivo de la UNESCO, *Informe del Presidente del Grupo Abierto creado para examinar el Proyecto de Declaración sobre la Salvaguardia de las Generaciones Futuras*, anexo I, apartado II.

de los ámbitos en que se había manifestado brevemente la importancia de las generaciones futuras.

Entre las consideraciones establecidas en su preámbulo, se menciona que en ese momento la existencia de la humanidad y de su medio ambiente corren peligro; que el respeto a los derechos humanos y a los ideales de democracia es fundamental para proteger las necesidades e intereses de las generaciones próximas; que es necesario promover la “solidaridad entre las generaciones” con miras a perpetuar la existencia de la humanidad; que la carga del pasado no comprometa las necesidades o intereses de las generaciones futuras; que su destino depende en gran medida de las decisiones que se tomen en el presente, y la convicción sobre la existencia de una obligación moral de formular reglas de conducta inscritas en una perspectiva amplia y abierta al porvenir para las generaciones actuales.<sup>215</sup>

El texto de la Declaración se refiere a las diversas responsabilidades que las generaciones de hoy tienen para con las del futuro en distintos aspectos de la vida. Mientras en el artículo primero se determina que las generaciones presentes “tienen la responsabilidad de garantizar la plena salvaguardia de las necesidades e intereses de las generaciones presentes y futuras”, el segundo se refiere a la libertad que las generaciones humanas deben tener para elegir sus sistemas políticos, económicos y sociales; de los artículos tercero al undécimo se alude a las responsabilidades específicas que las generaciones actuales habrán de asumir para que las futuras puedan gozar de ciertas condiciones de vida, responsabilidades no configuradas como derechos a favor de las generaciones futuras, sino, más bien, como “deberes” de las presentes.

A diferencia de la mayoría de los instrumentos internacionales, las responsabilidades no se adjudican a los Estados sino —como advierte el título de la Declaración— a las generaciones respectivas en su totalidad. Por esa razón, conforme al artículo 12 deben cumplir con las disposiciones del texto los Estados, el Sistema de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales, las Organizaciones No Gubernamentales, los particulares, así como los organismos públicos y los privados.

De este modo, se apunta que las generaciones actuales tienen la responsabilidad o deben esforzarse en conseguir determinados fines, como los relativos a mantener y perpetuar la humanidad (artículo 3); legar un planeta

---

<sup>215</sup> Véase Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras.

que no esté irreversiblemente dañado por las actividades humanas (artículo 4); luchar por el desarrollo sostenible, preservar los recursos naturales y considerar las consecuencias que los grandes proyectos puedan tener para las generaciones futuras (artículo 5); proteger el genoma humano y preservar la diversidad biológica (artículo 6); preservar la diversidad cultural y conservar el patrimonio cultural material e inmaterial de la humanidad (artículo 7); utilizar el patrimonio común de la humanidad según lo define el Derecho Internacional sin comprometerlo de modo irreversible (artículo 8); velar por que las generaciones presentes y futuras aprendan a convivir en un ambiente de paz y seguridad, y preservar a las generaciones futuras de la guerra (artículo 9); legarles condiciones necesarias para un desarrollo socioeconómico equitativo, sostenible y universal (artículo 10), así como abstenerse de causar o perpetuar cualquier forma de discriminación para las próximas generaciones (artículo 11).

De la Declaración se advierten, en primer lugar, dos cuestiones. La primera, que en vez de proclamarse derechos o prerrogativas a favor de las personas en general o de un grupo determinado, se fincan responsabilidades a determinadas personas, y la segunda, que dichas responsabilidades no implican obligaciones formales, lo que se entiende en función del carácter declarativo del instrumento, que no conlleva deberes vinculantes para los Estados.

En ese sentido, el primer proyecto de Declaración —elaborado por un grupo de expertos convocados por la UNESCO y el Equipo Costeau— llevaba el nombre de “Declaración sobre los Derechos de las Generaciones Futuras”, lo cual generó un amplio debate sobre la naturaleza de esos derechos.<sup>216</sup> Un proyecto posterior conservó dicho título, pero en la discusión realizada ante el Consejo Ejecutivo del Organismo se optó por un enfoque centrado en responsabilidades actuales respecto de las futuras generaciones, además de recomendarse que la declaración reflejara una “estricta posición moral y ética de los Estados”.<sup>217</sup> Así se llegó al apelativo de “responsabilidades de las generaciones actuales para con las generaciones futuras”, que posteriormente fue modificado por el de “la protección de las generaciones futuras”, hasta que en la reunión del grupo de trabajo de expertos gubernamentales encargado de examinar el proyecto de Declaración uno de

---

<sup>216</sup> Véase Consejo Ejecutivo de la UNESCO, *Proyecto de Declaración sobre la Protección...*, *op. cit.*, párrafos 10 y 11.

<sup>217</sup> *Ibid.*, párrafo 15.

los delegados manifestó que dicho título hacía parecer que las generaciones futuras eran un bien que debía de preservarse, por lo que se decidió retomar el nombre elegido con anterioridad.<sup>218</sup> De haberse utilizado el término *obligaciones*, se habría hecho suponer la existencia de éstas en su carácter jurídico, aspecto que por la reciprocidad que poseen los derechos y las obligaciones habría forzado a plantearse la existencia de verdaderos derechos de las próximas generaciones, aspecto que es prescindible al incorporarse el término *responsabilidades*, que se refiere a obligaciones de índole moral y no jurídica.

Los informes de la UNESCO en relación con los debates y la evolución del desarrollo de la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras muestran el interés de diversos Estados de que el documento se constriña a ese carácter ético y moral. En cierto momento se planteó el establecimiento de un órgano para asegurar la aplicación eficaz de la Declaración, cuestión que fue motivo de varias reservas y objeciones,<sup>219</sup> que si bien podrían deberse a que el documento era una declaración y no una convención, también es factible que se derivaran de la falta de voluntad de los Estados para comprometerse realmente con el tema.

No obstante, el aspecto central de este apartado gira en torno de la autonomía e importancia que el tema de las generaciones futuras ha adquirido en el ámbito internacional, al dejar de ser un aspecto derivado del medio ambiente y del desarrollo para convertirse en uno independiente, y reconocerse sus vínculos con los temas centrales de las Naciones Unidas, como la paz, los derechos humanos y el desarrollo.

Si bien el documento base es una Declaración en la que no se han establecido obligaciones vinculantes para con las generaciones futuras, sí se han ido reglamentando conductas que en otros ámbitos tienden a posibilitar su desarrollo, sobre todo en materia de medio ambiente. La Declaración es un primer paso en la toma de conciencia sobre el asunto y refleja una tendencia importante en la comunidad internacional, que con el tiempo habrá de consolidarse.

---

<sup>218</sup> Consejo Ejecutivo de la UNESCO, *Informe del Presidente del Grupo Abierto...*, op. cit., nota 214, apartados V y VII.

<sup>219</sup> Conferencia General de la UNESCO, *Informe del Director General relativo al Proyecto de la Declaración de la Protección de las Generaciones Futuras*, párrafo 10.



Aunque las responsabilidades señaladas en el instrumento son deberes de carácter moral, el preámbulo se refiere a la “obligación moral de formular para las generaciones presentes, reglas de conducta que se inscriban en una perspectiva amplia y abierta al porvenir” para con las generaciones futuras. Por ende, aunque se trate de un precepto moral, éste ha sido el motor para el desarrollo de un código de conducta con miras a asegurar, en la medida de lo posible, la calidad de vida de los futuros seres humanos, que a su vez y con dicho fin persigue la preservación de distintos bienes y valores naturales, sociales y culturales.

Contemplar de manera autónoma las responsabilidades para con las generaciones futuras lleva inevitablemente a una serie de planteamientos cuyo objeto implica adquirir conciencia sobre las consecuencias de nuestras acciones con el fin de que no vulneren el medio ambiente ni las expectativas o condiciones de vida de las próximas generaciones, aspecto directamente ligado con la preservación y protección de los elementos que conforman nuestro patrimonio común, según lo establece el instrumento en sus artículos 7 y 8, respectivamente.

Por último, cabe señalar que las precisiones de la Declaración respecto del patrimonio humano se refieren tanto a la preservación de la diversidad cultural y la conservación del patrimonio cultural material e inmaterial de la humanidad como a la utilización de éste, según lo define el Derecho Internacional, sin comprometerlo de modo irreversible. Por tanto, comprende bienes culturales y naturales como los espacios comunes, dando vigencia a la proclamación de estos últimos como patrimonio común de la humanidad cerca del año 2000.

### 5.1.3. Teoría de la justicia intergeneracional

Es un hecho que la preocupación por la calidad de vida de las generaciones del futuro y el debate respecto de la posibilidad de que en la actualidad puedan concebirse como titulares de derechos ha contribuido a la gestación de la llamada *justicia intergeneracional*, la cual, a pesar de ser una teoría reciente y hallarse en una etapa primigenia, ha tenido un desarrollo importante, que ha sido impulsado por sectores tanto de la doctrina como de la sociedad civil.

El preámbulo de la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras contiene una prime-

ra referencia en un instrumento internacional sobre la necesidad de lograr un trato equitativo entre las generaciones: “la necesidad de establecer nuevos vínculos equitativos y globales de colaboración y solidaridad entre las generaciones”.

Esta solidaridad entre generaciones no nada más implica actos solidarios para con las generaciones futuras en general, sino un comportamiento solidario entre las distintas generaciones. No obstante, es inusual encontrar el término *solidaridad* entre generaciones en los instrumentos o documentos internacionales y no se localiza un señalamiento parecido hasta el surgimiento de la justicia intergeneracional. El Compromiso de Berlín, documento emitido con motivo de la celebración de la Conferencia sobre la Infancia en Europa y Asia Central, organizada por los gobiernos de Alemania y Bosnia Herzegovina con el apoyo del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), es el primero de carácter internacional en el que se menciona dicho término.

En el preámbulo de este documento se reconoce que la responsabilidad para con las generaciones futuras significa que toda acción realizada en el presente no ponga en peligro el disfrute de los derechos humanos de los niños;<sup>220</sup> asimismo, en su numeral 16 se reconoce la importancia de la justicia intergeneracional, con especial atención a las políticas económicas y sociales de bienestar, así como a la sustentabilidad del medio ambiente. El documento no define el concepto de justicia intergeneracional, pero se observa, sin embargo, que su concepción abarca el amplio espectro de las políticas económicas y sociales.

La justicia intergeneracional se ha definido como “la cuestión de cuáles son los deberes, si es que hay alguno, que tiene la gente que vive actualmente respecto de aquellos que vivieron en el pasado o hacia aquellos que podrían vivir o estarán vivos en el futuro”.<sup>221</sup> Además, se establece que el concepto plantea la polémica sobre la determinación de la existencia de los derechos de las generaciones no presentes, de acuerdo con la premisa de que las acciones que se ejecuten hoy pueden afectar las condiciones de vida y el futuro de los integrantes de las próximas generaciones.

---

<sup>220</sup> Conferencia sobre la Infancia en Europa y Asia Central, *Compromiso de Berlín*, párrafo cuarto del preámbulo.

<sup>221</sup> Véase voz “Justicia intergeneracional”, en *Diccionario de teoría jurídica*.

Por su parte, la Fundación para los Derechos de las Generaciones Futuras<sup>222</sup> ha definido el concepto como la justicia entre las personas que vivieron en el pasado, viven en la actualidad y vivirán en el futuro.<sup>223</sup>

Por consiguiente, debido a los múltiples e irreversibles conflictos que hay en materia de medio ambiente y en otros ámbitos, que sin duda podrían tener consecuencias nefastas para las generaciones del futuro, prevalece una gran preocupación sobre la permanencia de los seres humanos en el planeta y sobre las condiciones de vida que tendrán. Con base en el concepto de justicia intergeneracional, las generaciones futuras deberían recibir de las actuales “una herencia que les permita desarrollar su vida según sus ideas y deseos, disponiendo de por lo menos la misma amplitud de posibilidades como nosotros hoy en día”.<sup>224</sup>

De lo que se trata, en general, es de que cada generación goce, cuando menos, de los mismos recursos y condiciones de vida que tuvo la generación anterior; en la misma dirección se pronuncia el artículo segundo de la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras, al señalar la importancia de tomar las providencias necesarias para que las generaciones venideras puedan libremente escoger su sistema político, económico y social, y preservar su diversidad cultural y religiosa.

En la actualidad, diversos autores abordan el tema de la justicia intergeneracional (o justicia entre generaciones) desde distintas perspectivas. Uno de los primeros en incorporar este tema en su discurso fue el filósofo alemán Hans Jonas, quien en su obra *El principio de responsabilidad* recalca que con el advenimiento de la técnica moderna se hace necesaria una nueva dimensión de la ética basada en la responsabilidad.<sup>225</sup> Para este filósofo, los cambios producidos por la técnica en la vida de las personas im-

---

<sup>222</sup> Véase la página web de la Foundation for the Rights of Future Generations (FRFG).

<sup>223</sup> Jörg Tremmel, “Generational justice: a leading concept for the new century. Why this idea will become as important as social justice?”, p. 3.

<sup>224</sup> Tomado de Fundación para los Derechos de Generaciones Futuras, “Bienvenida de FDGF. Visión. ¿Qué es justicia intergeneracional?”

<sup>225</sup> El autor considera que antes del advenimiento de la técnica moderna la ética estaba presente en las relaciones sólo entre los seres humanos, pero ante esa novedad los objetos comenzaron a tener relevancia ética. Mientas que antes los aspectos positivos y negativos de una acción repercutían en el contexto inmediato, ahora intervienen otros distintos como las condiciones de vida en el futuro y aun la permanencia de la especie en el planeta, cuestiones hoy en juego porque la naturaleza misma se ha hecho vulnerable a la técnica, lo que exige dotar de una nueva dimensión de responsabilidad a la ética.

plican la exigencia de modificar el imperativo kantiano “obra de tal modo que puedas querer también que tu máxima se convierta en ley universal”, por uno nuevo que se adapte a las circunstancias actuales y que podría expresarse como “obra de tal modo que los efectos de tu acción sean compatibles con la permanencia de una vida humana auténtica en la Tierra”, “obra de tal modo que los efectos de tu acción no sean destructivos para la futura posibilidad de esa vida” o “no pongas en peligro las condiciones de la continuidad indefinida de la humanidad en la Tierra”.<sup>226</sup>

La diferencia entre los imperativos consiste en que mientras el precepto kantiano alude a las conductas privadas, el de Jonas se centra más en las políticas públicas que en los individuos. En sus palabras, el primer imperativo apela a la concordancia del acto con uno mismo, mientras que el segundo apunta a la correspondencia de sus efectos últimos con la continuidad de la actividad humana en el futuro.<sup>227</sup>

La idea que prevalece en el nuevo imperativo formulado versa sobre la permanencia de la vida humana en el planeta y que las condiciones de vida en el futuro no se pongan en riesgo en virtud de un acto individual, decisión política o política pública, lo cual está implícito en la preocupación vigente por la permanencia y las condiciones de vida de las generaciones futuras, de manera que nuestros actos se revistan de responsabilidad ante las consecuencias que puedan producirse a los habitantes futuros.

Para Jonas, el origen de la idea de responsabilidad surge ante el hecho de la procreación, pero extrapola la procreación natural padre-hijo a una general en la que la generación presente es progenitora de las próximas, lo que implica un deber para con la existencia de una descendencia general:

Existe para los hombres de hoy, en razón del derecho de la existencia —ciertamente todavía no presente, pero que cabe anticipar— de hombres posteriores, un deber de autores, que responde a ese derecho, deber del cual somos responsables frente a ellos con aquellos de nuestros actos que alcanzan la dimensión de tales efectos.<sup>228</sup>

De esta manera fundamenta la responsabilidad para con las generaciones futuras como una especie de responsabilidad patriarcal; no obstante, tiene claro que dicho compromiso es una condición previa a la moral y no

---

<sup>226</sup> Hans Jonas, *El principio de responsabilidad*, pp. 39 y 40.

<sup>227</sup> *Ibid.*, p. 41.

<sup>228</sup> *Ibid.*, p. 85.

una relación de reciprocidad como una que cabría abordar en términos de derechos y obligaciones.

Los impulsores de la justicia intergeneracional, si bien poseen posturas particulares al respecto, suelen coincidir en puntos como su surgimiento a partir de los derechos ecológicos y la necesidad de designar representantes o comisionados para la protección de los intereses de las generaciones futuras que operen tanto en el ámbito nacional como internacional.

Para algunos, la justicia intergeneracional puede fundamentarse en los derechos medioambientales, cuya función es garantizar la preservación del medio ambiente hacia el futuro, de modo que los intereses tanto de las próximas generaciones como de las presentes se promuevan recíprocamente, además de que es natural que las sociedades se anticipen a cuestiones relacionadas con el bienestar de sus futuros ciudadanos.<sup>229</sup> Asimismo, se identifican dos tipos generales de problemas ambientales: los concretos, palpables y relativos al presente, y los abstractos, desconocidos y relacionados con el futuro. Al respecto, la falta de certeza en cuanto a los problemas ecológicos del futuro podría operar como fundamento del trato justo que se debe a las próximas generaciones, sobre la base de actos preventivos por los posibles efectos de problemas ambientales que se desconocen.<sup>230</sup>

Por otra parte, la creación de una figura o institución de alcance nacional que se encargue de proteger los intereses de las próximas generaciones es un planteamiento defendido por diversos grupos con distintos tintes y características. Se ha propuesto la designación de un *Ombudsman* para las generaciones futuras<sup>231</sup> y la creación de una Comisión o Comité para tal objeto, semejantes a los que existen en el ámbito parlamentario en Israel o Finlandia,<sup>232</sup> y aun la inclusión constitucional del principio de justicia intergeneracional, no sólo como un aspecto derivado de la protección del medio

---

<sup>229</sup> Richard P. Hiskes, "The right to a green future: human rights, environmentalism, and intergenerational justice", pp. 1355 y ss.

<sup>230</sup> Véase Dieter Birnbacher, "The ethics of long term environmental responsibility: the problems of climatic change".

<sup>231</sup> Véase Foundation for the Rights of Future Generations, "Young Leader Congress: ecological generational justice into the Constitution? Europe's green future in the 21st century", pp. 11-12.

<sup>232</sup> El objeto de la Comisión en el Parlamento israelí es vigilar que las iniciativas que se le presenten no tengan consecuencias nocivas para las generaciones futuras; de manera similar, el Comité del Parlamento finlandés tiene a su cargo la realización de investigaciones sobre el impacto de las innovaciones tecnológicas.

ambiente<sup>233</sup> sino como un principio que rija la totalidad de las políticas públicas estatales.

Así sucede porque la amplitud del tema sobre la protección de las generaciones —sin soslayar los relativos al medio ambiente y el desarrollo sustentable—, aunque normalmente se refiere a cuestiones del patrimonio natural y cultural, en el presente se ha vinculado con distintas áreas del Estado y la sociedad en el empeño por abarcar los ámbitos sociopolítico, económico, laboral y de seguridad social, de salud y científico-tecnológico, debido a que lo concerniente a los sistemas de pensiones, la deuda estatal, el empleo y aun la educación,<sup>234</sup> por ejemplo, constituyen infraestructuras y políticas hereditarias que por fuerza afectarán la calidad de vida de las generaciones futuras.

Ya no se trata solamente de transferir a las próximas generaciones un planeta sano en lo que respecta al medioambiente, donde sea posible el desarrollo de la vida humana, la flora y la fauna, sino que cada Estado legue bases sociopolíticas, económicas e infraestructura para dar continuidad a la vida humana; en síntesis, el capital humano, físico, social y natural requerido para ello,<sup>235</sup> por lo que hay que asumir obligaciones y responsabilidades respecto de las próximas generaciones en todos los ámbitos de la vida.

Esto implica tener en cuenta el factor del ahorro en las sociedades. Frente a esta visión, la crítica más usual se refiere a la cuestión de la pobreza en las sociedades actuales, pues cómo pensar en ahorrar para no privar de ciertos recursos o productos a los futuros seres humanos cuando no se

---

<sup>233</sup> Las constituciones de Argentina, Brasil, Guyana e Irán contienen disposiciones relativas a las generaciones futuras en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible (artículo 41, artículo 225, principio 36 del segundo capítulo y principio 50, respectivamente); la Carta Magna de Alemania contempla la protección de los fundamentos naturales de la vida, teniendo en cuenta la responsabilidad con las próximas generaciones (artículo 20a); la Constitución de Suiza señala dicha responsabilidad como parte de su preámbulo; en Japón, dicho documento establece que los derechos conferidos al pueblo tienen carácter eterno e inviolable tanto respecto de la generación presente como de las futuras, y les confiere a ellas los derechos humanos fundamentales garantizados en su Constitución para que los custodien permanentemente de forma inviolable (artículos 11 y 97). Sin embargo, lo que se pretende es incluir la concepción del principio de justicia intergeneracional sin limitarlo a determinados aspectos temáticos sino como un principio rector del Estado. La Constitución de la República Oriental del Uruguay incluye la noción de solidaridad con las generaciones futuras, pero sólo para el tema de la gestión sustentable de los recursos hídricos; el Tratado de Lisboa, por su parte, establece en su artículo 3.3 que la Unión Europea fomentará, entre otras cosas, la solidaridad entre generaciones.

<sup>234</sup> Véase Peter Häberle, “A constitutional law for future generations. The other form of the social contract: the generation contract”, p. 28.

<sup>235</sup> J. Tremmel, “Generational justice: a leading concept for the new century...”, *op. cit.*, p. 3.

han satisfecho las necesidades de millones de personas alrededor del mundo; cómo asegurar la protección de las generaciones del futuro sin limitar las posibilidades de los seres humanos que viven y sufren hoy en día.

En la opinión de algunos autores, la permanencia de la humanidad, es decir, la vida y permanencia de los seres humanos sobre la Tierra, es lo único que justificaría la aplicación de restricciones en el aprovechamiento de los recursos naturales o el uso de la energía, por ejemplo.<sup>236</sup> Así, la carencia de satisfactores de necesidades y recursos que sufren las personas hoy en día no obedece a una limitación en beneficio de las generaciones futuras sino a una inequitativa distribución de los bienes y la riqueza.

Uno de los mayores problemas de nuestro tiempo en materia de las generaciones futuras y su calidad de vida, que se atribuye por lo general a los gobiernos, es el enfoque cortoplacista con el que se toman las decisiones políticas en la actualidad, con miras a la obtención de resultados que se hagan visibles rápidamente y cuyo éxito se refleje en las urnas, pues a la larga se generan problemas mayores, además de implicar conductas negligentes hacia las personas y circunstancias tanto del presente como del futuro, cuestión que podría mejorar con el establecimiento de representantes de los intereses de las generaciones futuras. Al respecto, Häberle establece la necesidad de que todos los Estados eleven a rango constitucional la protección respecto de las generaciones futuras, debido a que los problemas de las generaciones o de una generación en particular trascienden los límites territoriales de los Estados.<sup>237</sup>

También se ha propuesto que la teoría de la justicia intergeneracional forme parte del Derecho Internacional aplicado a los temas relativos al patrimonio natural y cultural, como una forma de anticipar las normas requeridas para dar lugar a la justicia entre nuestra generación y las del futuro.<sup>238</sup> Con base en la tesis de que cada generación recibe un legado cultural y natural en *trust* de las generaciones previas y lo lega a su vez a las generaciones futuras, se admite que dicha relación entre generaciones impone a cada una de ellas obligaciones planetarias<sup>239</sup> en cuanto a la conservación de los

---

<sup>236</sup> Leticia Bonifaz, “El derecho y el tiempo”, p. 133.

<sup>237</sup> P. Häberle, *op. cit.*

<sup>238</sup> Edith Brown Weiss, *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity*, p. 2.

<sup>239</sup> Nos referiremos a las obligaciones planetarias al abordar el tema sobre los derechos de las generaciones futuras en el apartado que sigue.

recursos naturales y culturales, así como algunos derechos planetarios a beneficiarse del legado de los antepasados.<sup>240</sup>

Por su parte, Brown Weiss habla de inequidad en la asignación de recursos entre la generación actual y las futuras, misma que se materializa en el agotamiento de los recursos, la degradación de su calidad o el acceso y uso discriminatorio de los mismos, por lo que establece tres principios generales de la justicia intergeneracional tendentes a la preservación de la vida en el planeta:

1. La preservación de los procesos ecológicos.
2. La preservación de las condiciones medioambientales y de los recursos culturales necesarios para la sobrevivencia de la especie.
3. La preservación de un medio ambiente sano.

Con objeto de que todas las generaciones puedan gozar del mismo nivel de recursos naturales y culturales enumera otros principios fundamentales (que son la base de su teoría de los derechos generacionales y que se describen en el siguiente apartado):

- a) Principio de conservación de opciones, conforme al cual cada generación debe conservar la diversidad de la base de sus recursos naturales y culturales.
- b) Principio de conservación de calidad, que lleva a cada generación a mantener la calidad del planeta, de manera que el mismo no sea transmitido a la próxima generación en condiciones peores a aquéllas en las que fue recibido por la generación previa.
- c) Principio de conservación de acceso, según el que cada generación debe proveer a sus integrantes con derechos equitativos de acceso al legado transmitido por la generación anterior y conservar el mismo acceso para la próxima generación.

El propósito de estos principios es conservar el planeta de la misma manera en que se recibió y que los miembros de la generación receptora gocen de él conforme a dichas condiciones y que, a su vez, lo transmitan a las próximas generaciones en ese estado para que se beneficien del planeta en el mismo grado.

---

<sup>240</sup> E. Brown Weiss, *op. cit.*, p. 26.



La Fundación para los Derechos de Generaciones Futuras ha establecido el imperativo “actúa de tal forma que los efectos de tus actos les dejen a las generaciones futuras tantas oportunidades de satisfacción de sus necesidades y tanta libertad para un actuar autónomo y para la toma de decisiones propias, como tienen a su disposición las generaciones actuales”.<sup>241</sup> Esta nueva ética, aunque todavía en ciernes, ha permeado a ciertos sectores sociales que cada vez reivindican con mayor determinación el cumplimiento de ciertos postulados en ese sentido.

#### *5.1.4. Derechos de las generaciones futuras*

Cuando surgió el concepto de desarrollo sustentable, la cuestión de las generaciones futuras se convirtió en un tópico de interés internacional cada vez mayor. En el principio de ese desarrollo se comenzó a hablar de derechos de las generaciones futuras, lo que después llevó al reconocimiento de los deberes (no de los derechos) que las generaciones del presente debían cumplir con miras a la consecución de un mundo seguro y viable para las próximas generaciones.

El señalamiento de la existencia de derechos de las generaciones futuras ha sido un aspecto polémico hasta la fecha en la teoría de la justicia intergeneracional, dada la dificultad de reconocer la titularidad jurídica sobre derechos determinados a sujetos inexistentes; en definitiva, la cuestión ha sido uno de los mayores obstáculos para la introducción del tema de las generaciones futuras en la escena política internacional y del reconocimiento de las responsabilidades o deberes morales para con las próximas generaciones.

Si bien diversos representantes del sector de la doctrina reivindicaron durante largo tiempo los derechos de las generaciones futuras, al día de hoy es notorio un cambio en dicha posición, ya que cada vez hay más autores que se refieren a los derechos que esas generaciones llegarían a tener en caso de existir y no como derechos reales o vigentes en la actualidad.

Al retomar la discusión sobre el tema de las generaciones futuras, se aprecia que sus derechos se consideraron relaciones jurídicas existentes en el presente. Federico Mayor, representante de esta vertiente, defendió que los mismos entraban en una categoría jurídica nueva y distinta, y aun propuso elevarlos a la categoría de derechos humanos.<sup>242</sup>

---

<sup>241</sup> J. Tremmel, “Generational justice: a leading concept for the new century...”, *op. cit.*

<sup>242</sup> Federico Mayor, “Los derechos de las generaciones futuras”, p. 37.

En la actualidad, la polarización de las posturas en relación con el tema se ha desvanecido y, aunque prevalecen quienes defienden una u otra, se advierten posiciones matizadas que, más que reivindicar los derechos de las generaciones futuras, coinciden en sus alusiones con lo que dice la Declaración en la materia, es decir, con responsabilidades u obligaciones morales de las generaciones actuales para con las futuras. Se habla, por ejemplo, de obligaciones positivas de solidaridad general y de obligaciones morales negativas de prevención que se extienden a las víctimas potenciales de ciertos fenómenos,<sup>243</sup> independientemente de su identificación previa.

Si bien se mantiene la referencia en cuanto a los derechos de las generaciones futuras, éstos no siempre se entienden como derechos vigentes hoy en día. Más bien quedan comprendidos bajo la premisa que sugiere la existencia futura de seres humanos, los cuales serán titulares de derechos en su debido momento; dicho presupuesto se establece como suficiente para justificar la posibilidad de asumir obligaciones o responsabilidades correlativas por los miembros de la presente generación.<sup>244</sup>

No obstante, cabe aclarar que si bien las relaciones jurídicas tradicionales se basan en la existencia de derechos y deberes correlativos entre sujetos presentes, los partidarios de la teoría de la justicia intergeneracional han resuelto dar forma a esta modalidad de justicia no con base en los postulados de la justicia distributiva sino en la figura de la *reciprocidad indirecta entre generaciones no subsiguientes*,<sup>245</sup> mediante la cual las generaciones presentes se obligan a restituir a las generaciones futuras lo que recibieron de las generaciones que las antecedieron; de esta manera, se afirma que la teoría de la justicia basada en la reciprocidad puede ser aplicada al contexto intergeneracional.<sup>246</sup>

Otra manera de resolver el asunto a partir de la teoría de la justicia intergeneracional es el postulado de la profesora Brown Weiss, quien identifica los derechos de las generaciones futuras con los derechos planetarios, que vendrían siendo derechos de carácter colectivo “definidos por la posición de cada generación como parte de la sociedad humana en el tiempo”.<sup>247</sup> Para evitar el problema de la existencia de derechos cuyos titulares no existen, intenta suprimir su titularidad individual e identificarla con una titularidad colectiva, con el argumento de no plantear derechos de los que sean

<sup>243</sup> D. Birnbacher, *op. cit.*

<sup>244</sup> Axel Grosserries, “Constitutionalizing future rights?”, p. 10.

<sup>245</sup> Véase Jörg Tremmel, “Is a theory of intergenerational justice possible? A response to Beckerman”, p. 6.

<sup>246</sup> *Idem.*

<sup>247</sup> E. Brown Weiss, *op. cit.*, p. 45.

poseedores los individuos sino derechos generacionales que sólo pueden concebirse de manera grupal.<sup>248</sup> No obstante, parece que con dicha caracterización el problema de la existencia de derechos con titulares inexistentes no queda zanjado, pues el tratamiento de grupos, generaciones o individuos no significa realmente una diferencia en cuanto a la vigencia de derechos con titulares hipotéticos y hasta inciertos.

El esquema de estos derechos planetarios, aun cuando están integrados por derechos y obligaciones, no se aplica a la teoría de la reciprocidad ya planteada. La autora afirma que aun cuando el derecho conlleve obligaciones, en teoría, la existencia de una obligación no implica por fuerza la existencia de un derecho; por consiguiente, no se trata de derechos correlativos, ante la inexistencia de personas determinadas que ejerzan los derechos correlacionados con obligaciones precisas.

El contenido de su planteamiento se basa en la tesis de que cada generación recibe un legado cultural y natural de las generaciones anteriores que retiene, a manera de fideicomiso, legándolo a su vez a las generaciones futuras, de lo que en términos de la teoría de la justicia intergeneracional se infiere una relación que impone a cada generación determinadas obligaciones planetarias relativas a la conservación de los recursos naturales y culturales, otorgando a cada una los correlativos derechos planetarios como beneficiarias del fideicomiso para que puedan aprovechar el legado de sus ancestros.<sup>249</sup> De esta manera, cada generación es custodia y beneficiaria del planeta —lo cual encuentra fundamento en las filosofías de diversas tradiciones culturales—, y con dicho carácter tiene la obligación moral de cuidar esos bienes y el derecho a usarlos.

El postulado es estricto en cuanto a las responsabilidades de las generaciones respecto de los bienes del planeta, al señalar que si una generación determinada falla en su obligación de conservar el planeta en el nivel de calidad en el cual lo recibió, las generaciones subsiguientes tienen la obligación de reparar el daño, aun cuando resulte gravoso, para lo que puede distribuir los costos entre varias generaciones mediante bonos de largo plazo (*revenue bonds*) y otras medidas financieras compartidas. Sobre este tema, advierte que la generación que cause algún daño debe transmitir a la subsecuente un nivel de ingresos suficientemente mayor que el promedio, con el cual se pueda enfrentar de mejor manera la reparación de los daños, lo que no deja de tener un carácter relativo o incierto. Propone, asimismo, que la teoría de la justicia intergeneracional se integre en el Derecho Internacio-

---

<sup>248</sup> *Ibid.*, p. 96.

<sup>249</sup> *Ibid.*, p. 2.

nal, de manera que los derechos planetarios se apliquen en los sistemas jurídicos tanto nacionales como regionales y que en estos niveles se nombren representantes o comisionados para las generaciones futuras.

El problema, en este caso, radicaría en que las afectaciones causadas sobrepasan con frecuencia a los Estados. Por ende, sería difícil determinar la forma en que habrían de enfrentarse o solucionarse los daños causados por las generaciones anteriores, así como cuantificar los ingresos que una generación legaría a la siguiente, además de que en la mayoría de los Estados los ingresos nunca sobran y, en paralelo, siempre hay muchas necesidades que deben satisfacerse.

Los derechos planetarios planteados consisten en las prerrogativas de cada generación de recibir el planeta en condiciones no peores a aquellas en las que lo recibió la generación previa, a heredar una diversidad cultural y natural de recursos básicos comparables, y a tener acceso al uso y beneficio sobre el legado.

Las obligaciones planetarias, por su parte, son las medidas que deben tomarse a fin de conservar la diversidad y calidad de los recursos naturales y culturales para las generaciones venideras, así como para asegurar el acceso equitativo a su uso, por lo que deben conllevar acciones que prevengan o mitiguen impactos adversos en los recursos y la calidad ambiental, minimicen desastres, provean asistencia ante emergencias y sufraguen el costo de los daños ocasionados a dichos bienes, entre otros.

Se advierte que aunque se ha abandonado en parte la mención de los derechos de las generaciones futuras como tales, optándose por reconocer obligaciones para con ellas, ya sea como responsabilidades de carácter ético o moral —como en el caso de Hans Jonas—, o como deberes u obligaciones morales reconocidos por el Derecho —de acuerdo con la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras—, lo que en realidad sigue vigente es la intención (para algunos) y el compromiso (para otros) de que las acciones presentes no deterioren o menoscaben las oportunidades y la calidad de vida de los seres humanos que habiten el mundo en el futuro.

## **5.2. Generaciones futuras y patrimonio común de la humanidad**

El vínculo principal entre los temas del patrimonio de la humanidad y de las generaciones futuras es el de la preservación y conservación de bienes y valores pertenecientes a una clase de patrimonio determinado, ya sea artís-

tico, natural, submarino, mundial y de otra índole. El interés por conservar cualquiera de estos patrimonios y en especial el patrimonio que reúne a todos los subtipos, descansa en la disposición de preservarlo para el goce, disfrute, enriquecimiento o conocimiento de las generaciones venideras. Dicho interés se fundamenta en la preocupación por la calidad y las condiciones de vida de las próximas generaciones, así como en la intención o deseo del género humano en general de trascender a la posteridad por medio de su obra y sus formas de vida, entre varios aspectos; por añadidura, la transmisión del patrimonio en sí obliga al mantenimiento de un vínculo con las generaciones posteriores.

Se aspira a que las próximas generaciones gocen de todos aquellos bienes a los que se ha designado como elementos integrantes tanto del patrimonio cultural como del patrimonio común de la humanidad, según expresan los artículos 7 y 8 de la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras, en cuanto a la responsabilidad de las presentes de identificar, proteger y conservar el patrimonio cultural material e inmaterial, y de transmitirlo a las generaciones futuras, así como de utilizar el patrimonio común de la humanidad “según lo define el derecho internacional”,<sup>250</sup> sin comprometerlo de modo irreversible, respectivamente.

Es más, si conforme al artículo 3 de esta Declaración las generaciones actuales tienen la obligación de esforzarse en asegurar el mantenimiento y la perpetuación de la humanidad, de ese deber se desprende el de mantener y preservar las condiciones y características de vida deseables y necesarias para la continuación de la vida humana de la forma en que se ha desarrollado hasta el momento, y a partir de ello se entienden, justifican y fundamentan las acciones tendentes a cuidar y proteger los bienes integrantes tanto del patrimonio cultural en general como los espacios pertenecientes al patrimonio común de la humanidad, con miras a su preservación para beneficio de las próximas generaciones y como uno de los elementos que a la larga garantizarán el desarrollo, mantenimiento y perpetuación de la humanidad en el planeta.

---

<sup>250</sup> Destaca que en la Declaración se diferencie el tratamiento dado al patrimonio cultural del otorgado a los bienes pertenecientes al patrimonio común de la humanidad, al hacer referencia expresa a este último con la frase “según lo define el derecho internacional”, ya que representa uno de los pocos ejercicios en que queda clara la diferencia entre los distintos tipos de bienes. Si bien pareciera que el texto de la Declaración es poco específico al omitir la mención del patrimonio natural debido a la existencia previa de la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural (1972), podría decirse que con la redacción del artículo 5o., referente a la protección del medio ambiente en general, se cubre el patrimonio natural, aunque el cuerpo de la Declaración omite su mención manifiesta.

La relación entre las generaciones futuras y la preservación de los distintos patrimonios se evidencia en distintos instrumentos internacionales. El artículo 1 de la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural establece que ésta debe ser reconocida y consolidada en beneficio de las generaciones presentes y futuras, y que las creaciones culturales configuran un patrimonio que debe ser preservado, realizado y transmitido a las generaciones futuras como testimonio de la experiencia y de las aspiraciones humanas, con el propósito de nutrir la creatividad en toda su diversidad e inspirar un verdadero diálogo entre las culturas (artículo 7).

En la Declaración de Budapest sobre el Patrimonio Mundial los miembros del Comité del Patrimonio Mundial reconocen que los bienes que integran la Lista de dicho patrimonio les han sido confiados para ser transmitidos a las generaciones futuras como su legítima herencia (artículo 2).

La Declaración de la UNESCO relativa a la Destrucción Intencional del Patrimonio Cultural, por su parte, establece que la comunidad internacional reconoce la importancia de su protección, por lo que reafirma su voluntad de combatir cualquier forma de destrucción intencional en su contra para que pueda ser transmitido a las generaciones venideras (artículo I).

Como se mencionó al principio de este apartado, la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural estipula que el reconocimiento de los Estados Partes de la obligación de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural en su territorio le incumbe primordialmente (artículo 4), y la Convención sobre la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales establece el principio de desarrollo sustentable, vinculado de manera ineludible con las próximas generaciones (artículo 6).

Aunque las convenciones sobre la protección del patrimonio cultural subacuático y para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial no hagan mención expresa de las generaciones futuras, estipulan que la necesidad de protegerlos y salvaguardarlos son acciones en beneficio de la humanidad y en su interés general, respectivamente, suficiente para afirmar que el término *humanidad* contempla a la totalidad de personas integrantes del género humano como si fuese un ente individual<sup>251</sup> en el que se integran todas las generaciones de seres humanos. Por tal razón, acciones realizadas en

---

<sup>251</sup> Semejante a la concepción de Augusto Comte, que entiende por humanidad el conjunto de seres pasados, presentes y futuros que constituyen un Gran Ser o una especie de divinidad. Véase voz “Humanidad”, en *Diccionario de Filosofía*, p. 562.

provecho o interés de la humanidad en su conjunto tienen en cuenta dichas prerrogativas de las generaciones futuras.

Desde esta perspectiva es comprensible la idea de que la protección de las generaciones futuras se encuentra implícita de manera indirecta en las cláusulas relativas al patrimonio natural o natural, por ser ambos necesarios para el mantenimiento de las condiciones de vida para las próximas generaciones.<sup>252</sup> Aun algunos puntos de vista incorporan los temas relativos al patrimonio, a las futuras generaciones y al desarrollo sustentable como un todo homogéneo.<sup>253</sup>

Para Brown Weiss, la doctrina del patrimonio común de la humanidad abarca todas las preocupaciones posibles sobre las generaciones futuras, por lo que los Estados deberían reafirmar expresamente que la teoría de un patrimonio común tiende a la consecución del bienestar futuro y presente; por ende, dicha teoría o campo jurídico político debería extenderse a todos los recursos culturales y naturales importantes en el ámbito internacional para el bienestar de los seres humanos del futuro.

El concepto de patrimonio común de la humanidad se ha entendido como un principio del cual se desprenden obligaciones para con las generaciones futuras,<sup>254</sup> pues se trata de mantener y preservar bienes y valores para los próximos habitantes del planeta.

---

<sup>252</sup> P. Häberle, *op. cit.*

<sup>253</sup> Véase Martine Rémond-Gouilloud, "Evolving conceptions of the heritage", p. 148.

<sup>254</sup> Emmanuel Agius, "Intergenerational justice", p. 24.





TERCERA PARTE

El patrimonio común como desarrollo  
de los derechos culturales



## 6. EL PATRIMONIO Y LOS DERECHOS CULTURALES

A pesar de que la posibilidad de disfrutar o beneficiarse del patrimonio común de la humanidad como derecho humano de tercera generación se caracteriza por su contenido impreciso<sup>255</sup> y un escaso desarrollo normativo, diversos miembros de la doctrina todavía lo aceptan como un derecho,<sup>256</sup> no obstante que el propio concepto de patrimonio común de la humanidad suele ser confuso.

Debido a que hasta el momento no se han especificado las normas que fundamenten la configuración de espacios comunes bajo el régimen formal de patrimonio común de la humanidad, de la manera como se desarrolló en el Derecho Internacional del Mar, algunos autores reconocen, más que un derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad en particular, un derecho matizado, como el derecho a la calidad de vida, que se preocupa por la conservación y protección del medio ambiente de modo que no se ponga (más) en riesgo su integridad ni la existencia de los seres humanos en el planeta.<sup>257</sup> A resultas de éste se identifican como objetos de protección bienes considerados comunes, como los propios ecosistemas o el clima global. Sin embargo, el derecho señalado podría identificarse del todo con el derecho a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado,

---

<sup>255</sup> Véase Héctor Gros Espiell, “El derecho de todos los seres humanos...”, *op. cit.*, p. 13.

<sup>256</sup> Por ejemplo, H. Fix-Zamudio y S. Valencia Carmona, *op. cit.*, p. 434.

<sup>257</sup> Véase A. E. Pérez Luño, *La tercera generación...*, *op. cit.*, pp. 29-31.

ya aceptado y reconocido, cuyo objeto se limita a la protección y conservación del medio ambiente natural.

Asimismo, se habla de derechos relativos a la protección del ecosistema y al patrimonio común de la humanidad,<sup>258</sup> que se orientan en general a garantizar que la vida en el planeta sea compatible con la de los seres humanos. De estos preceptos forman parte los relativos al mantenimiento y desarrollo equilibrado del hábitat, del acceso a los entornos naturales, a la obtención de alimentos que no alteren ni pongan en peligro la identidad genética o la salud humana, a la obtención de productos industriales y farmacéuticos que no perjudiquen la integridad o la identidad del ser humano, y al reconocimiento y protección del patrimonio cultural. Entre los mencionados, tanto el derecho de acceso a los entornos naturales como el derecho al reconocimiento y protección del patrimonio cultural tendrían relación directa con el concepto de patrimonio común de la humanidad de acuerdo con los puntos de vista citados en este trabajo: el Derecho Internacional y el ámbito de la cultura.

Hoy en día, el patrimonio común de la humanidad gira en torno de los recursos comunes, pero, sobre todo, de los patrimonios culturales de las naciones que en conjunto constituyen el patrimonio cultural de la humanidad. Aunque esta vertiente no guarde un vínculo directo con el concepto original de patrimonio común de toda la humanidad cuyas características se identifican con un régimen de gestión especial para los bienes comunes de la comunidad internacional en beneficio de la humanidad, en la actualidad es la concepción que está generalizada; incluso es la noción con mayor desarrollo en el presente. Esto obedece, en gran medida, al desarrollo de la concepción de la cultura en sí misma y de los derechos culturales, ya que si bien la protección del patrimonio cultural ha avanzado de manera independiente e incluso ajena a los derechos culturales, éstos no pueden realizarse de forma completa ni satisfactoria sin el reconocimiento expreso de la relación y el acceso de las personas al patrimonio cultural de su grupo, comunidad o país, o del patrimonio mundial.

Para entender esta relación es preciso referirse a los derechos culturales, debido a que la protección concedida a los bienes, objetos y valores carecería de significado en sí misma si no atendiera al significado de dichos objetos para el fortalecimiento de la identidad de los individuos y grupos.

---

<sup>258</sup> Véase Y. Gómez Sánchez, *op. cit.*, pp. 243-244.

El patrimonio cultural de las naciones involucra el acervo que en el ámbito de la cultura se localiza y se desarrolla en cada Estado en particular, el derecho de los habitantes de un país a que se reconozca y proteja dicho patrimonio, así como a acceder al mismo, al margen de que alguno o varios de sus elementos integrantes sean considerados bienes poseedores de un valor universal excepcional y declarados formalmente parte del patrimonio mundial conforme a la Convención del Patrimonio Mundial. El patrimonio cultural de cada Estado quedaría integrado entonces por todos los elementos tangibles e intangibles que participan de la cultura de un país; una guía al respecto la conforma el conjunto de convenciones sobre la protección del patrimonio cultural de la UNESCO.

### 6.1. Aspectos generales de los derechos culturales

Aun cuando los derechos culturales se encuentren reconocidos en los artículos 27 y 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales, respectivamente, este grupo de derechos posee un desarrollo normativo tan escaso que todavía perviven contradicciones en la doctrina respecto de sus implicaciones; por ello, se piensa que son los derechos menos desarrollados en cuanto a su alcance, contenido jurídico y vías de tutela<sup>259</sup> en la esfera de los derechos humanos, ya que incluso carecen de una definición oficial<sup>260</sup> y se les califica en ocasiones como derechos subdesarrollados, descuidados o subestimados.<sup>261</sup> No obstante, han estado presentes de manera implícita desde el principio de la configuración de los derechos humanos a través de las libertades de expresión, de asociación y de religión, fundamentales para el mantenimiento y desarrollo de la cultura, así como prerequisites de su protección, en particular la de las minorías.

Los obstáculos para el desarrollo de los derechos culturales tienen tres causas principales, a saber: cuestiones conceptuales, la relegación de los derechos culturales y dificultades que se derivan del reconocimiento colec-

---

<sup>259</sup> Beatriz González Moreno, *Estado de cultura, derechos culturales y libertad religiosa*, p. 87.

<sup>260</sup> Consejo de Derechos Humanos, “Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Dra. Farida Shaheed”, párrafo cuarto.

<sup>261</sup> Janusz Symonides, “Derechos culturales: una categoría descuidada de los derechos humanos”.

tivo de los derechos,<sup>262</sup> lo que dificulta que las minorías o determinados grupos culturales puedan ejercer el derecho a su propia cultura de manera conjunta.

### A. Cuestiones conceptuales

Uno de los problemas fundamentales se deriva de la determinación del contenido del concepto de cultura,<sup>263</sup> pues se establece que según lo que se entienda por ésta se definirá la sustancia de los derechos culturales; sin embargo, debido a que el concepto *cultura* tiene distintos significados, se dificulta la precisión, el establecimiento y el contenido exacto de los derechos respectivos.

Para Rodolfo Stavenhagen hay tres enfoques principales sobre la cultura.<sup>264</sup> El primero se refiere al cúmulo de objetos culturales, es decir, al patrimonio cultural reunido por la humanidad, e implica el derecho a tener acceso a éste en condiciones de igualdad. El segundo enfoque tiene que ver con el proceso de creación artística o científica, ya que comprende los derechos a crear obras de carácter cultural y a tener acceso a ellas. Por último, el sentido antropológico del término alude a representar la suma de las actividades, productos materiales y espirituales de un grupo social determinado que lo distinguen de otros. Este último enfoque fue el que adoptó la UNESCO y, en general, implica la idea de la misma como una forma de vida de los grupos. Aunque dicha determinación ha sido un acierto en el trabajo realizado al interior de la Organización, se le imputa poseer un alto grado de imprecisión y vaguedad como para que a partir de la misma se puedan establecer derechos y obligaciones.<sup>265</sup>

En la Conferencia Mundial sobre las Políticas Culturales, celebrada en México en 1982, se definió a la cultura como el conjunto de rasgos distintivos, espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social, y que abarca, además de las artes, los modos o formas de vida, los sistemas de valores, las tradiciones y las creen-

---

<sup>262</sup> Leila Jiménez, “Hacia el pleno reconocimiento de los derechos culturales”, p. 163.

<sup>263</sup> Lyndel V. Prott, “Cultural rights as people rights in international law”, p. 94.

<sup>264</sup> Citado en L. Jiménez, *op. cit.*, p. 164.

<sup>265</sup> Elsa Stamatopolou, *Cultural Rights in International Law. Article 27 of the Universal Declaration of Human Rights and Beyond*, p. 5.

cias,<sup>266</sup> en consonancia con la concepción antropológica señalada por Rodolfo Stavenhagen; no obstante, algunas disposiciones emitidas por la UNESCO (por ejemplo, las relativas al Patrimonio Mundial) parecen identificarse en mayor medida con el primer concepto de cultura señalado por el autor mencionado.

En opinión de Caraballo, se entiende por cultura todo lo que define el carácter de la humanidad; en consecuencia, ha de rescatarse la diversidad cultural que incluya los valores, las formas de expresión, la comprensión del otro, el entendimiento del rol de la sociedad y los conocimientos.<sup>267</sup> No obstante, esta concepción antropológica de la cultura que comprende aspectos característicos de los grupos sociales representados en sus formas de vida es relativamente nueva, y a partir de ella se han configurado nuevos aspectos de los derechos culturales, entre los que el derecho a la cultura no se identifica solamente con el derecho de acceso a la cultura predominante en una nación sino con el derecho a la cultura propia, a la identidad cultural, aspecto no siempre contemplado en las legislaciones o en las políticas públicas de los Estados en la materia y vinculado de manera directa con la diversidad cultural.

Al respecto, Stavenhagen explica que ante el concepto universalista de los derechos humanos, desde el ángulo de las ciencias sociales los derechos culturales se inscriben en el marco del relativismo cultural,<sup>268</sup> pero las políticas públicas dirigidas al desarrollo de la cultura suelen centrarse en una cultura elitista. Sin embargo, debido a que el concepto de cultura aceptado es el antropológico, deben considerarse todos los actos, productos materiales y espirituales de los grupos sociales que los distinguen de los demás, de manera que todos tengan derecho a mantener y desarrollar su propia cultura. Esto obedece a la reflexión acerca de la situación de diversos grupos minoritarios, en particular indígenas, a los que a lo largo de los años se trató, o se trata aún, de incorporar a la cultura dominante mediante políticas de asimilación e integración, lo que los ha colocado en riesgo de desaparecer o de perder poco a poco sus costumbres, tradiciones, etcétera. En ese tenor, la pérdida de la diversidad cultural afectaría la posibilidad real de la supervivencia de las culturas.

---

<sup>266</sup> Véase Declaración de México sobre las Políticas Culturales.

<sup>267</sup> “El derecho a la cultura en el siglo XXI. Entrevista a Ciro Caraballo Perichi”, p. 28.

<sup>268</sup> Rodolfo Stavenhagen, “El problema de los derechos culturales”, p. 568.

Aunque durante años el concepto de patrimonio cultural, por ejemplo, se circunscribió a los legados materiales del pasado, la concepción antropológica actual sobre la cultura ha ayudado a comprender la relevancia de los monumentos, las construcciones y los vestigios arqueológicos, pero asimismo su carencia de significado si no se conservan a la par los valores, la historia y la presencia humana que subyace a los mismos. Por tal razón, las políticas culturales de conservación serían inútiles si no tuvieran un contenido más profundo que respete su vínculo con los seres humanos, los cuales les imprimen significado y valor. Así se evita que los objetos culturales se conviertan en mercancías,<sup>269</sup> pues la conservación de los sitios y objetos debe propiciar el reconocimiento de las personas y sus formas de vida. Desde este punto de vista, los objetos y obras culturales de los diferentes grupos poseen una fuerte carga representativa que indica, entre otras cosas, quiénes son, en qué creen y qué valores tienen. Las personas expresan y manifiestan su identidad, cultura y formas de vida a través de sus creaciones. Por ello es tan importante reconocer el derecho de las personas y los grupos a su propia cultura.

Obstaculizar tal derecho equivaldría a restringir el ejercicio de diversas libertades fundamentales e implicaría un trato discriminatorio; por eso se ha dicho que el reconocimiento de estos derechos implica algo más que la promoción y difusión de las expresiones vernáculas, pues tiene que ver con las necesidades más básicas de las personas e incluye garantizar la autonomía y la libertad de todos los seres humanos de forma igualitaria.<sup>270</sup> Sin embargo, este derecho a la propia cultura es apenas un aspecto de los derechos culturales, los cuales se desarrollan en distintas direcciones.

Como ya se mencionó, de la concepción que se tenga sobre la cultura dependerá el contenido de los derechos culturales. De este modo, si la idea de cultura correspondiera sólo a la primera acepción de Rodolfo Stavenhagen (la del patrimonio común acumulado por la humanidad y el derecho a acceder a ese patrimonio), se excluirían de ese acervo los rasgos distintivos y las formas de vida de los grupos, limitándose a ciertas creaciones reconocidas por algunos sectores dominantes o gobiernos, con lo que la diversidad cultural se vería menguada.

---

<sup>269</sup> “El derecho a la cultura en el siglo XXI...”, p. 29.

<sup>270</sup> L. Jiménez, *op. cit.*, p. 174.



### B. Relegación de los derechos culturales

Cierto sector de la doctrina establece que los derechos culturales han sido relegados por el temor de los Estados de que al reconocer distintas identidades culturales, minorías indígenas o de otro tipo, se fomentaran las secesiones y, como resultado, se pusiera en riesgo la unidad nacional. Por tal motivo, desde la adopción de la Carta de las Naciones Unidas surgieron diversas oposiciones en esa dirección, no obstante que el reconocimiento de las minorías, contrario a ser un riesgo, constituye un factor de paz, estabilidad e igualdad.<sup>271</sup>

Otra de las causas por las que los derechos culturales poseen un reconocimiento menor que el resto de los derechos humanos y un escaso desarrollo normativo es que, a diferencia de otros bienes, la cultura no suele estimarse como un bien primario o una necesidad básica.<sup>272</sup> De este modo, se descarta que su reconocimiento como derecho fundamental esté justificado frente al cúmulo de derechos prioritarios para subsistir. En general, podría decirse que los derechos culturales se han considerado superficiales e incluso artículos de lujo<sup>273</sup> que sólo pueden ser realmente aprovechados en sociedades o Estados que han alcanzado cierto nivel de desarrollo.

Sin embargo, la concepción de la cultura como un artículo de lujo reservado para el disfrute exclusivo de las personas que habitan en países que han alcanzado un alto nivel de desarrollo implica una visión limitada de ésta que únicamente incluye el acceso a un conjunto de obras o bienes culturales, o, como señala Stavenhagen, “al patrimonio material acumulado de la humanidad”,<sup>274</sup> eludiendo el derecho a la propia cultura, entre otros derechos culturales, lo que de ninguna manera constituye un artículo de lujo sino una necesidad para el desarrollo de los grupos sociales.

Se ha dicho también que una de las causas del escaso desarrollo normativo de los derechos culturales se debe a la intención de diversos sectores de evitar entrar en la discusión sobre el relativismo cultural, lo cual es inevitable cuando se trata del derecho a la propia cultura. Con esto además se cuestiona la validez de la teoría de los derechos humanos en general, por considerarse como una construcción eminentemente occidental que dejó de

---

<sup>271</sup> J. Symonides, *op. cit.*

<sup>272</sup> Javier de Lucas, “¿Qué quiere decir tener derecho a la cultura?”, p. 301.

<sup>273</sup> E. Stamatopolou, *op. cit.*, p. 5.

<sup>274</sup> R. Stavenhagen, *op. cit.*, p. 569.

lado a otras culturas al momento de proclamar esos derechos como universales y, por consiguiente, impuso su validez para pueblos con valores distintos (por ejemplo, los árabes y los africanos). Sin embargo, se ha afirmado que a pesar de pretenderse evitar las discusiones sobre el relativismo cultural, su discurso ha tenido una amplia difusión, mientras que el contenido normativo de los derechos culturales apenas se ha desarrollado.<sup>275</sup> Por consiguiente, se descarta que el temor generado por la discusión del relativismo cultural sea la razón por la que los derechos no hayan sido objeto de un desarrollo similar al del resto de los derechos humanos. Lo cierto es que, independientemente de que sean considerados objetos de lujo o no, la discusión teórica al respecto surgió mucho después que la de las libertades fundamentales, y que no constituyan derechos directamente ligados a la sobrevivencia de los seres humanos, como el derecho a la salud o a la alimentación, no los despoja de su valor fundamental para el desarrollo de las personas.

Por otra parte, los derechos culturales han sido caracterizados —como el resto de los derechos económicos y sociales— como derechos aparentemente no justiciables, pero con una mayor desventaja producto de su escaso desarrollo normativo, puesto que no todos los derechos pertenecientes a esta categoría cuentan con mecanismos para garantizar su cumplimiento.<sup>276</sup> Sólo se han desarrollado de manera autónoma derechos relacionados con los culturales, como el derecho a la educación, que también se acepta como un derecho social independiente de los culturales, no obstante su vínculo con ellos.

### *C. Dificultades que se derivan del reconocimiento colectivo de los derechos*

Desde la perspectiva de la concepción antropológica de la cultura se advierte que, al conformarse por las formas de vida y de expresión de los distintos grupos, los derechos culturales no pueden ser ejercidos en su totalidad de manera individual. Esta característica se confronta con la concepción

---

<sup>275</sup> E. Stamatopolou, *op. cit.*, p. 1.

<sup>276</sup> Cecilia Cervantes Barba, “Derechos culturales y desarrollo humano. Una vinculación compleja en el diseño de políticas culturales”, p. 48.

liberal de los derechos, conforme a la cual éstos se ejercen de manera individual.

Al respecto, se advierte que la dimensión comunitaria de los derechos culturales ha dificultado su reconocimiento como derechos subjetivos. Por ello, se ha dicho que la visión liberal reduce los derechos a aquellos de uso individual y reconoce como parte de los derechos culturales, cuando mucho, los relativos a la educación y a la cultura.<sup>277</sup>

Sin embargo, Stavenhagen argumenta que los derechos culturales no pueden ser abarcados por completo a partir de la concepción de los derechos individuales sino desde la perspectiva de los derechos colectivos, porque a pesar de que los individuos son quienes se benefician de ellos, su contenido se diluye si no se preserva aquello que se tiene en común y sin los derechos colectivos de los grupos. La cultura de un grupo en particular es, en esencia, la que moldea a sus integrantes, siendo éstos portadores de los valores comunes en conjunto con los demás miembros del grupo.<sup>278</sup>

Con el objeto de fortalecer la afirmación anterior y contrastar el enfoque colectivo de la cultura en instrumentos jurídicos de origen no occidental, el autor cita la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos (Declaración de Argel) y la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos. Si bien la primera se ha etiquetado como un documento político con aspiraciones vagas y carentes de rigor jurídico debido a no haber sido elaborada por expertos o representantes de los gobiernos,<sup>279</sup> la Carta Africana es un documento jurídico de naturaleza vinculante, a pesar de las imprecisiones que se le puedan imputar.

El enfoque colectivo de la cultura se desprende del artículo 14 de la Declaración de Argel, en el que se reconoce el derecho de los pueblos a disfrutar de su propia riqueza artística, histórica y cultural. En cuanto a la Carta Africana, su artículo 22 reconoce el derecho de los pueblos a su desarrollo económico, social y cultural, con la debida consideración a su libertad e identidad y disfrutando la herencia común de la humanidad, lo que plantea la posibilidad de que los pueblos, en general, tengan acceso a los productos culturales de otras culturas o grupos.

---

<sup>277</sup> J. de Lucas, *op. cit.*, pp. 300-301.

<sup>278</sup> R. Stavenhagen, *op. cit.*, p. 574.

<sup>279</sup> Véase L. V. Prott, "Cultural rights...", p. 11, e Ian Brownlie, "The rights of peoples in international law", p. 98.

### 6.1.1. ¿Derecho a la cultura o derechos culturales?

El escaso desarrollo de los derechos culturales ha ocasionado algunos problemas atinentes a su denominación. Si bien se reconoce un derecho general a la cultura, que podría ser considerado el genérico de los derechos culturales, los autores especializados en el tema sostienen la idea que tal derecho a la cultura podría ser sólo uno más de los distintos derechos culturales que existen.

En principio, el derecho a la cultura se ha definido como parte del Derecho Administrativo que norma la actividad que desarrollan los poderes públicos para promover la educación científica y artística de los ciudadanos o para regular las actividades de los particulares que intervienen en esos sectores y ejercen las libertades de arte, ciencia, enseñanza, etcétera.<sup>280</sup> Es un componente de los derechos culturales que establece el régimen de los bienes de carácter cultural (por ejemplo, las obras de arte), científico o de valor instrumental en la difusión de la cultura y que están sujetos a una disciplina particular.

En opinión de Javier de Lucas, los derechos culturales se conforman de la siguiente manera:<sup>281</sup>

- a) Por el derecho a la cultura (integrado por los derechos al propio patrimonio y a la herencia cultural).
- b) Por el derecho de acceso a la cultura y el derecho a la participación en la vida cultural y a su disfrute.
- c) Por los derechos de protección de las creaciones.

Para este autor, el derecho a la cultura, en sentido estricto, abarcaría el derecho a la propia identidad cultural, al patrimonio y a la herencia cultural propia, y el derecho al acceso a la cultura en sentido genérico se constituiría por los derechos reconocidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos, como los referentes a la participación en la vida cultural y a gozar de las artes o del progreso científico, por ejemplo. Sin embargo, en la actualidad la tendencia predominante se aleja de la ponderación de que “el derecho a la cultura” sea el genérico de los derechos culturales; más bien lo reconoce como uno de ellos.

---

<sup>280</sup> B. González Moreno, *op. cit.*, p. 86.

<sup>281</sup> J. de Lucas, *op. cit.*, pp. 301-303.

El problema de estos derechos es que si bien son identificados por el genérico “derechos culturales”, pocas veces son caracterizados como derechos específicos y sus contenidos se pierden con facilidad en el discurso. No obstante, es posible ubicar algunos de ellos, así como las obligaciones de los Estados en la materia; para ello, se debe acudir a los tratados internacionales de derechos humanos y tener en cuenta que, a pesar de su escaso desarrollo, los derechos culturales son capitales para el reconocimiento de la dignidad humana.<sup>282</sup>

---

<sup>282</sup> Consejo de Derechos Humanos, “Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Dra. Farida Shaheed”, *op. cit.*, párrafo tercero.



## 7. LOS DERECHOS CULTURALES EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

### 7.1. El Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos

Los principales instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, tanto en el ámbito universal como en los regionales, comprenden ciertos derechos culturales cuyo contenido, sin embargo, no es idéntico entre sí, ya que varía sutilmente de un instrumento a otro, aspecto que pudo haber influido también en el desarrollo tardío de los derechos debido a las confusiones resultantes.

Con el fin de determinar su contenido, a continuación se abordan brevemente los documentos principales relacionados con los derechos culturales en el Sistema de las Naciones Unidas.

#### *A. Declaración Universal de Derechos Humanos*

La Declaración Universal los comprende en su artículo 27, que a la letra dice:

1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.
2. Toda persona tiene el derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a).

De lo anterior se desprenden cuatro derechos culturales:

- a) El derecho a participar libremente en la vida cultural de la comunidad.
- b) El derecho a gozar de las artes.
- c) El derecho a participar en el progreso científico y de sus beneficios.
- d) El derecho a la protección de los intereses morales y materiales correspondientes, en razón de las producciones (científicas, literarias y artísticas) de que se sea autor(a).

No obstante que en la época en que se redactó la Declaración se contemplaran ya estos derechos, el desarrollo de su contenido normativo debió transitar por un proceso mucho más lento que el del resto de los derechos humanos reconocidos en la Declaración. Fue hasta hace poco tiempo que se consolidaron los esfuerzos para determinar su contenido básico y agruparlos en un mismo documento.<sup>283</sup>

### *B. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la protección de las minorías étnicas, nacionales y lingüísticas*

Aunque la lógica haga suponer que el grupo de derechos que nos ocupa se encuentra reconocido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, también el relativo a los derechos civiles y políticos incluye algunos de índole cultural, aquellos cuya titularidad recae en las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, a quienes, conforme al artículo 27, no se les podrán negar los siguientes derechos: a tener su propia vida cultural, a profesar y a practicar su propia religión, y a emplear su propio idioma. Estos derechos, reconocidos en favor de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, forman parte de los derechos culturales por su contenido eminentemente cultural; su reconocimiento obedece a la necesidad de proteger a los individuos de estos grupos minoritarios en virtud de su pertenencia a los mismos.

---

<sup>283</sup> El resultado de dicho ejercicio fue la Declaración de Friburgo, adoptada en el Sistema Europeo, que por su naturaleza no constituye un documento vinculante pero sí el referente más importante en términos de derechos culturales.



El primero de éstos, el derecho a tener una vida cultural propia, es muy similar al derecho consagrado en el artículo 27 de la Declaración Universal, respecto del derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad. La diferencia entre ambos consiste en que este último es el derecho general de toda persona a participar de manera libre en la vida cultural de la comunidad en la que viva o a la que pertenezca, mientras que el del Pacto hace alusión al derecho de las personas pertenecientes a una minoría (étnica, religiosa o lingüística) en común con los demás miembros de su grupo.

Los derechos contemplados en el Pacto se refieren a las prerrogativas que tienen las minorías de poseer una identidad cultural, una religión o un lenguaje propio, y de poder vivir conforme a los mismos, ejerciendo su religión y empleando su idioma, aunque éstos no sean los prevalecientes en el lugar o nación donde vivan.

### *C. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

El Pacto recoge los derechos culturales contemplados antes en la Declaración Universal; no obstante, es preciso establecer ciertas diferencias entre los derechos previstos en uno y otro documento. El párrafo primero del artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) reconoce a todas las personas los derechos culturales que siguen:

- a) El derecho a participar en la vida cultural.
- b) El derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y sus aplicaciones.
- c) El derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales correspondientes en razón de las producciones científicas, artísticas o literarias de que se sea autor(a).

Se perciben diferencias sutiles entre lo establecido en el PIDESC y el texto de la Declaración: el derecho a la participación en la vida cultural según la última se configuraba como un derecho de ejercicio libre, referido en particular a una comunidad, y en el Pacto adquiere la forma de un derecho mucho más general. La Declaración incluye en su texto el derecho a gozar de las artes, el cual no se contempla en el Pacto; en la DUDH, el derecho

relativo al progreso científico y sus beneficios se caracteriza como un derecho de participación, mientras que en el Pacto se perfila como un derecho al goce de sus beneficios y aplicaciones, y para finalizar, en cuanto al derecho a la protección de los intereses morales y materiales en razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que se sea autor(a), el PIDESC agrega el de “beneficiarse” de dicha protección.

Un aspecto incluido en el PIDESC y excluido en la Declaración, precisamente por su naturaleza declaratoria, se refiere al establecimiento de los compromisos o medidas que los Estados tienen que adoptar con el propósito de asegurar el pleno ejercicio de los derechos culturales,<sup>284</sup> aspecto que constituye una primera aproximación en torno de las acciones que se requieren para generar su cumplimiento. Dichos compromisos o medidas son las siguientes:

- a) Las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y la cultura (artículo 15.2).
- b) El respeto a la indispensable libertad para la investigación científica y la actividad creadora (artículo 15.3).<sup>285</sup>
- c) El reconocimiento de los beneficios derivados del fomento y desarrollo de la cooperación y las relaciones internacionales en las actividades científicas y culturales (artículo 15.4).

El establecimiento de las medidas planteadas implica la realización de acciones generales por parte de los Estados; sin embargo, estas disposiciones también se aceptan como principios base sobre los que pueden cimentarse ciertos aspectos de los derechos culturales, como las acciones vinculadas con la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y la cultura; el respeto a las libertades de investigación y creación, así como el reconocimiento de la importancia de la cooperación y las relaciones internacionales en el ámbito científico cultural.

---

<sup>284</sup> La redacción del párrafo segundo del artículo 15 del PIDESC alude a los derechos culturales en singular, no obstante que en el párrafo se encuentran desglosados en tres incisos: “2. Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho [...]”. Se habla de estos derechos en plural dado que, aunque su conjunto puede conformar un todo, se ejercen por separado.

<sup>285</sup> La libertad para la investigación científica y la actividad creadora constituye en sí misma otro derecho cultural que no está incluido explícitamente en el Pacto, en el párrafo 15.1 en el que se reconocen los derechos culturales.

El reconocimiento de los derechos culturales que señala el PIDESC definitivamente supuso un avance en su desarrollo, debido a su inclusión en un instrumento internacional de carácter obligatorio y al establecimiento de medidas base que los Estados deben adoptar para garantizar su ejercicio pleno. Sin embargo, el contenido de los derechos incluidos adolece de imprecisión y el desarrollo de su contenido normativo ha sido tardío.

Por otra parte, el contenido de algunos derechos culturales apenas se desarrolló en fechas recientes a partir de la emisión de un par de observaciones generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,<sup>286</sup> y de algunos estudios de la Experta Independiente de la ONU en la esfera de los derechos culturales.

Aun cuando se han enumerado los principales instrumentos en materia de derechos humanos en el ámbito universal, otras convenciones e instrumentos de temas específicos comprenden ciertos derechos culturales a favor de grupos determinados de personas y han contribuido a completar el catálogo de los mismos, por lo que se abordará su estudio para tener un panorama general de estos derechos.

### *7.1.1. Instrumentos complementarios de los derechos culturales en el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos*

#### A) Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial

Esta Convención, adoptada en 1965, tiene como objeto principal reafirmar la igualdad de todos los seres humanos sin distinción de ningún tipo y eliminar las acciones y prácticas que menoscaben esa igualdad, como el colonialismo, la segregación y la discriminación racial. En el primer párrafo de su artículo 1, se define a la discriminación racial como:

[...] toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje, origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales

---

<sup>286</sup> Así como el Comité de Derechos Humanos es el órgano encargado de vigilar la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es quien vigila la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a partir de 1985.

en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

Lo que nos atañe de esta definición en el ámbito de los derechos culturales es la identificación de *distinciones, preferencias* o, incluso, *acciones restrictivas* o *excluyentes* en contra de determinado grupo que impliquen actos de discriminación racial tendentes a anular o limitar las condiciones de igualdad de derechos en el ámbito de la cultura.

En efecto, siempre que se tratan temas relacionados con los grupos minoritarios y su participación en la vida cultural del Estado o al interior de sus propias comunidades, es fundamental tener en cuenta el aspecto de la discriminación racial, ya que limitaciones o restricciones en apariencia aisladas pueden representar casos serios de discriminación por motivos raciales.<sup>287</sup> Por tanto, las distintas culturas —como los seres humanos— deben ser respetadas por igual.

La Convención establece los compromisos de los Estados Partes referentes a prohibir y eliminar la discriminación racial (en razón de grupo o cultura) en todas sus formas, así como a garantizar la igualdad ante la ley y el goce de diversos derechos (artículo 5), entre los que se incluyen los DESC (inciso e), y entre éstos, el derecho a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales (numeral vi del inciso e).

En esta disposición es posible observar que el derecho de participación en la vida cultural, además de ser un derecho cultural opera como factor determinante en el respeto de los derechos de las personas pertenecientes a minorías —como se advirtió del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos— y en las políticas encaminadas a eliminar la discriminación racial —como se muestra en la presente Convención.

---

<sup>287</sup> La Declaración de la Conferencia Mundial Contra el Racismo, la Discriminación Racial y la Xenofobia (2001) estableció que el multiculturalismo constituye uno de los fundamentos morales de la lucha contra dichos flagelos, que todos los pueblos e individuos forman una única familia humana rica en diversidad y que toda doctrina de superioridad racial es científicamente falsa, moralmente condenable, socialmente injusta, peligrosa y que debe rechazarse (aspecto incluido en el párrafo sexto del preámbulo de la Convención), al igual que las teorías que tienden a establecer razas humanas separadas.

## B) La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

Esta Convención tiene como fin promover la igualdad entre hombres y mujeres, así como evitar la discriminación contra la mujer y fomentar el respeto a su dignidad en todos los aspectos de la vida.

Como parte de las disposiciones encaminadas a eliminar la discriminación contra la mujer en el ámbito de la cultura, se contempla el establecimiento de medidas apropiadas para modificar patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con la finalidad de eliminar prejuicios y prácticas consuetudinarias o de otra índole, basadas en la idea de inferioridad o superioridad entre los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres (artículo 5o.). Éste pudiera ser un aspecto bastante controvertido tratándose de algunas culturas en particular, pero tiene por objeto que ninguna de ellas vulnere los derechos humanos fundamentales.

Por otra parte, se señala la adopción de todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra las mujeres en las esferas de la vida económica y social, con el fin de asegurar los mismos derechos en condiciones de igualdad entre los sexos (artículo 13); particularmente se menciona el derecho a participar en actividades de esparcimiento, deportes y en todos los aspectos de la vida cultural (inciso c).

De lo anterior, se observa que la plena participación, en este caso de la mujer, en la vida cultural constituye no sólo la titularidad de un derecho sino un factor determinante contra la discriminación en su contra, tan afianzada en diversos ámbitos cotidianos.

## C) La Convención sobre los Derechos del Niño

Ya desde el preámbulo de este documento se advierte un tono de carácter cultural, al señalarse la importancia de las tradiciones y los valores culturales de los pueblos para la protección y el desarrollo armónico de los niños y las niñas.<sup>288</sup>

En el articulado se encuentran referencias a distintos aspectos de la vida cultural de las niñas y los niños; en principio, se advierte el compromiso de los Estados Partes de respetar el derecho a la preservación de su iden-

---

<sup>288</sup> Párrafo 12 del preámbulo.

tividad<sup>289</sup> conforme a la ley y sin injerencias ilícitas, para lo que se debe prestar la asistencia y protección apropiadas en los casos en que algún niño sea privado de manera ilegal de alguno de estos elementos (artículo 8o.). De esta manera, aunque el mencionado artículo no haga referencia a la cultura como uno de los elementos constitutivos de la identidad, se entiende que lo es, debido a que elementos como la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares están enraizados en realidades culturales de las que no pueden desprenderse.

Además, se establece la importancia del acceso de los niños a la información y al material de fuentes nacionales e internacionales, en particular de aquellas que promuevan su bienestar social, espiritual, moral, así como su salud física y mental (artículo 17). Con tal objeto, los Estados promoverán la cooperación internacional en la producción, intercambio y difusión de información y materiales de diversas fuentes *culturales* (inciso b); alentarán a los medios de comunicación a tener en cuenta las necesidades de los niños pertenecientes a grupos culturales específicos (indígenas o minoritarios), en especial sus necesidades lingüísticas (inciso d), con lo que se posibilitará el fortalecimiento de su derecho a participar de los medios y a mantener su propia cultura.

Una disposición interesante destinada a mantener el estatus cultural de los infantes en los casos en que sean privados de su medio familiar de manera temporal o permanente, o cuyo interés superior exija que no permanezcan en éste, señala que en estos casos tendrán derecho a la protección y asistencia especial del Estado, y que éste garantizará, conforme a sus leyes, otros tipos de cuidados, entre los que deberán de figurar su colocación en hogares de guarda, la *kafala*<sup>290</sup> del derecho islámico y la adopción o colocación en instituciones adecuadas de protección, con particular atención a la conveniencia de continuidad en su educación, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico (artículo 20).

---

<sup>289</sup> La que comprende aspectos como la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares.

<sup>290</sup> La interpretación que se ha dado a las leyes musulmanas de orden religioso indica que éstas son contrarias a la adopción, por considerarla una falsificación del orden natural de la sociedad. Como consecuencia, la figura jurídica de la adopción se encuentra prohibida y se pretende que los lazos sanguíneos sean el único medio de creación de vínculos familiares o parentales. Por tanto, la figura de la *kafala* representa el compromiso de hacerse cargo de un menor en cuanto a su educación y protección, de la misma manera que lo haría un padre con sus hijos, pero sin que se constituya una adopción al modo de las sociedades occidentales.

Cuando se trate de niños que padezcan alguna discapacidad física o mental,<sup>291</sup> se determina que, en atención a sus necesidades especiales, la asistencia que se les proporcione deberá dirigirse a asegurar su acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento, con el objeto de que se logre su reintegración social y desarrollo individual, incluido el desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible (artículo 23.3).

Más adelante, en el artículo 28 se sientan las bases sobre las que se habrá de desarrollar el derecho a la educación de los niños y las niñas. En el siguiente precepto se marcan algunas pautas al respecto en torno de diversos aspectos culturales (por ejemplo, inculcarles el respeto por sus padres), de identidad cultural, idioma y valores, así como de los valores nacionales del país del que sean originarios y de las civilizaciones distintas a las suyas (artículo 29.1, inciso c), con lo que se fortalece no sólo la identidad propia sino el respeto por las diferentes culturas, como indica el siguiente inciso al afirmar que se deberá preparar a los niños a asumir la comprensión entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos, e indígenas.

Por lo que respecta a los niños y las niñas pertenecientes a grupos minoritarios étnicos, religiosos o lingüísticos, o bien, indígenas, se dice que no se les negará el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, profesar su religión y practicar su propio idioma (artículo 30).

Por último, se reconoce su derecho al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad, y a participar libremente en la vida cultural y en las artes (artículo 31.1); asimismo, se estipula el deber de los Estados de respetar y promover el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística, así como de propiciar oportunidades apropiadas en condiciones de igualdad para participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento (artículo 31.2).

En resumen, la Convención contempla diferentes disposiciones relacionadas con la cultura de los niños y las niñas, como son el derecho a la preservación de su identidad y el acceso a información y materiales de diversas fuentes culturales, teniendo en cuenta las necesidades lingüísticas específi-

---

<sup>291</sup> El término utilizado en la Convención es “niño impedido física o mentalmente”; sin embargo, con base en los recientes desarrollos del tema se considera preferible el uso de “niños y niñas con discapacidad”.

cas de los niños pertenecientes a minorías en los medios de comunicación. Tales medidas buscan preservar su estatus cultural en caso de ser privados del medio familiar; prestar asistencia dirigida a su desarrollo cultural; eliminar las prácticas tradicionales que afecten su salud cuando se trate de niños con discapacidad; las disposiciones educativas, inculcar respeto a su identidad cultural, idioma, valores nacionales y los de otros grupos; el reconocimiento de los niños pertenecientes a grupos minoritarios a tener su propia vida cultural, profesar su religión y practicar su propio idioma, así como a participar libremente tanto de la vida cultural como de las artes.

Esto conjunta una amplia gama de cuestiones ligadas con la cultura de los niños y las niñas, lo que permite advertir muchos más ámbitos de la vida en los que se hace necesario reconocer y regular derechos culturales.

#### D. Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares

La presente Convención contempla algunas disposiciones relativas al medio cultural de los trabajadores migratorios y sus familiares. En primer lugar, establece que los Estados Partes velarán por que se respete su identidad cultural y no impedirán que mantengan vínculos culturales con sus Estados de origen, para lo cual podrán tomar las medidas apropiadas que ayuden y alienten los esfuerzos encaminados a esos fines (artículo 31).

Contempla, asimismo, que los trabajadores migrantes gocen de circunstancias de igualdad respecto de los trabajadores nacionales en el Estado de empleo, en distintas áreas como el acceso a la vida cultural y la participación en ella (artículo 43.1, inciso g), además de que éstos no habrán de impedir que sus empleadores instalen viviendas o servicios sociales y culturales para ellos (artículo 43.3).

Por último, se prevé que los familiares de los trabajadores migratorios gocen en el Estado de empleo de igualdad de trato respecto de los nacionales en el acceso a los servicios de educación (artículo 45, inciso a) y en relación con el acceso a la vida cultural y la participación en ella (inciso d). Se dispone que los Estados de empleo procuren facilitar a los hijos de estos trabajadores la enseñanza de su lengua y cultura maternas, para lo que, cuando proceda, colaborarán los Estados de origen, pudiendo establecer planes especiales de enseñanza al efecto (artículo 45.3 y 45.4, respectivamente).

Lo trascendente de esta Convención es la obligación de los Estados de respetar la vida cultural de los trabajadores migrantes que laboren en su te-



ritorio y procurar ciertos elementos para que la mantengan; de lo anterior se desprenden obligaciones tanto de respeto a la libertad (distintivas de los derechos individuales) como de llevar a cabo ciertas acciones para lograr la conservación de su cultura y para que accedan a la cultura del Estado. Esto puede lograrse al facilitar la enseñanza de su lengua materna y de proporcionarles servicios educativos (características de los derechos sociales), por ejemplo.

## 7.2. El Sistema Americano de Protección de los Derechos Humanos

### *A. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*

Esta Declaración continental, que fue adoptada en 1948, reconoce en su artículo XIII los siguientes derechos:

- a) A tomar parte en la vida cultural de la comunidad.
- b) A gozar de las artes.
- c) A participar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos.
- d) A la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan, por razón de los inventos, obras literarias, científicas o artísticas de que sea autora.

Estos derechos consagrados guardan una importante similitud con los que reconoce la Declaración Universal en el marco de la Organización de las Naciones Unidas.

### *B. Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

El llamado Protocolo de San Salvador retoma lo establecido en la Declaración y nombra a su artículo 14 con el genérico de “derecho a los beneficios de la cultura”; no obstante, reconoce en éste distintos derechos culturales:

- a) A participar en la vida cultural y artística de la comunidad.
- b) A gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico.

- c) A beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Además, determina que, para asegurar el pleno ejercicio del derecho, los Estados deberán adoptar las medidas necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia, la cultura y el arte, al asumir el compromiso de respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora; asimismo, alude al reconocimiento de los Estados Partes de los beneficios que se derivan del fomento y desarrollo de las relaciones internacionales en cuestiones científicas, artísticas y culturales, por lo que se comprometen a propiciar una mayor cooperación internacional al respecto.

Cabe señalar que si bien la configuración contemplada por el Protocolo es de un solo derecho que se integra por derechos distintos, debido a la estrecha relación que guardan entre ellos, en la práctica se les ha considerado derechos culturales distintos entre sí.

## 8. CONTENIDO DE LOS DERECHOS CULTURALES

De los instrumentos internacionales abordados en los apartados anteriores se desprenden tanto derechos culturales en general como diversos derechos y disposiciones relacionadas con el medio y la vida cultural de distintos grupos de personas, como las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, las mujeres, los niños y las niñas, así como los trabajadores migratorios y sus familiares.

No obstante, en este apartado se abordará el contenido de los derechos culturales en general, conforme a los instrumentos generales en materia de derechos humanos, con el fin de dilucidar su naturaleza y características como derechos humanos universales de todas las personas. En el cuadro 2 se muestran los derechos contemplados por los principales instrumentos internacionales de derechos humanos en materia de derechos culturales.

En el cuadro mencionado se observan los derechos culturales básicos establecidos en los principales instrumentos internacionales de derechos humanos; sin embargo, la doctrina suele incluir en este grupo el derecho a la educación (que tiene un lugar propio en el ámbito de los derechos humanos) y el derecho a la libertad de investigación científica y para la actividad creadora.<sup>292</sup>

---

<sup>292</sup> La libertad de investigación científica y de actividad creadora se encuentra formulada no como derecho de las personas sino como compromiso de los Estados en el artículo 15 del PIDESC; sin embargo, es más acertado configurarla como un derecho correlativo a la obligación del Estado de garantizarla.

## Cuadro 2. Derechos culturales

DUDH Art. 27	Derecho a participar libremente en la vida cultural			Derecho a gozar de las artes	Derecho a participar en el progreso científico y sus beneficios	Derecho a la protección de intereses morales y materiales por producciones científicas, literarias y artísticas
PIDCP Art. 27 (minorías étnicas, religiosas, lingüísticas)	Derecho a tener su propia vida cultural	Derecho a practicar su propia religión	Derecho a emplear su propio idioma			
PIDESC Art. 15	Derecho a participar en la vida cultural				Derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y sus aplicaciones	Derecho a beneficiarse de la protección de intereses morales y materiales por razón de producciones científicas, literarias o artísticas
Declaración Minorías Art. 2 (en privado y público, libremente, sin injerencia ni discriminación)	Derecho a disfrutar de su propia cultura (participación efectiva en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública)	Derecho a profesar y practicar su propia religión	Derecho a emplear su propio idioma			
Declaración Americana Art. 13	Derecho a participar en la vida cultural de la comunidad			Derecho a gozar de las artes	Derecho a disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y descubrimientos científicos	Derecho a la protección de intereses morales y materiales por inventos, obras literarias, científicas y artísticas
Protocolo adicional a la Convención Americana en materia de DESC Art. 14	Derecho a participar en la vida cultural de la comunidad			Derecho a participar en la vida artística de la comunidad	Derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico	Derecho a beneficiarse de los intereses morales y materiales por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas

Por su parte, la Declaración de Friburgo<sup>293</sup> comprende los derechos a elegir la identidad cultural y que ésta se respete, a conocer la propia cultura y las culturas que, *en su diversidad, constituyen el patrimonio común de la humanidad*, lo que implica, particularmente, conocer los derechos humanos y las libertades fundamentales, *valores esenciales de ese patrimonio*, así como a acceder, a través del ejercicio de los derechos a la educación y a la información, a los patrimonios culturales que son expresiones de las distintas culturas, así como recursos para las generaciones presentes y futuras (artículo 3o.); la libertad de elegir identificarse o no con una o varias comunidades culturales (artículo 4o.), además del derecho a recibir información libre y pluralista que contribuya al desarrollo pleno libre y completo de la identidad cultural en el respeto de los derechos del otro y de la diversidad cultural (artículo 7o.).

De lo anterior se advierte que el desarrollo de los derechos culturales puede llegar a tener mayor complejidad de lo que a simple vista parece a partir de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. En sus artículos 9o. a 12 comprende medidas que los poderes públicos deben implementar para garantizar los derechos culturales: velar por ellos y desarrollar modos de concertación y participación para asegurar su puesta en práctica.

Dichas medidas implican asegurar el ejercicio del derecho a una información adecuada, de manera que los derechos culturales sean conocidos por todos los actores sociales, económicos y políticos; formar personal y sensibilizar al público en la comprensión y el respeto a los derechos humanos; identificar y tener en cuenta su dimensión cultural; velar para que los bienes y servicios culturales sean concebidos, producidos y utilizados sin atentar contra los derechos; integrarlos en las leyes y prácticas nacionales; protegerlos y satisfacerlos en condiciones de igualdad, así como proporcionar el acceso a recursos efectivos en caso de violación, entre otras.

Una de las trabas para el cumplimiento de los derechos culturales ha sido el escaso desarrollo de su contenido normativo, pues aunque se encuentran consagrados en los diversos instrumentos internacionales de dere-

---

<sup>293</sup> Declaración elaborada por el Observatorio de la Diversidad y los Derechos Culturales de la Universidad de Friburgo, la Organización Internacional de la Francofonía y la UNESCO para reunir y hacer explícitos los derechos culturales ya reconocidos de manera dispersa en diversos instrumentos internacionales, con el fin de demostrar la importancia de estos derechos y las dimensiones culturales de los derechos humanos.

chos humanos, éstos no los desarrollan. Por ello, en fechas recientes tanto el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, a través de algunas de sus Observaciones Generales, como la Experta Independiente en la esfera de los Derechos Culturales se han dado a la tarea de desarrollar su contenido. Al respecto, la doctora Farida Shaheed ha señalado que la tarea de precisar el contenido de estos derechos sólo puede emprenderse de manera exploratoria y que, “por cuanto los instrumentos de derechos humanos son instrumentos vivos, es esencial preservar lugar suficiente para su mayor evolución e interpretación, sobre la base del surgimiento de nuevas situaciones, demandas o focos de presión”.<sup>294</sup>

A continuación se aborda el desarrollo específico de los derechos culturales básicos comprendidos en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, de los que en principio no habría ningún obstáculo para que pudieran ser ejercidos tanto de manera individual como colectiva, en virtud del componente colectivo de la cultura en sí misma.

*A. Derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a)*

De acuerdo con el Comité, éste es un derecho humano que se deriva de la dignidad y la valía inherentes a toda persona, y se diferencia de los derechos de los sistemas de propiedad intelectual por su calidad de derecho fundamental que no puede ser revocado ni cedido; mientras que los anteriores, que son caracterizados como medios del Estado para estimular la creatividad e inventiva, alentar la difusión de producciones creativas, desarrollar las identidades culturales y preservar la integridad de producciones científicas, literarias y artísticas para beneficio de la sociedad, son generalmente temporales y pueden revocarse o cederse.<sup>295</sup>

Para ahondar en esta diferencia, señala que el derecho humano que nos ocupa protege el vínculo entre los autores y sus creaciones, así como entre

<sup>294</sup> Consejo de Derechos Humanos, “Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Dra. Farida Shaheed”, *op. cit.*, párrafo cuarto.

<sup>295</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 17, Derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a) (apartado c del párrafo primero del artículo 15 del Pacto), párrafos primero y segundo.

los pueblos, las comunidades y su patrimonio cultural colectivo, además de salvaguardar los intereses materiales básicos necesarios para que contribuyan, cuando menos, a un nivel de vida adecuado. Su cometido es fomentar la contribución activa de los creadores a las artes y las ciencias para el progreso de la sociedad en su conjunto, mientras que los regímenes de propiedad intelectual protegen principalmente los intereses e inversiones comerciales y empresariales.<sup>296</sup> Se le concibe como una salvaguardia material para la actividad creadora (párrafo tercero, artículo 15, apartado c del PIDESC), por lo que se especifica su dimensión económica y se le relaciona con otros derechos incluidos en el Pacto (por ejemplo, el derecho a la oportunidad de ganarse la vida por medio de un trabajo elegido libremente, a percibir una remuneración adecuada por él y a un nivel de vida adecuado), además de depender de otros (el derecho a la propiedad individual y colectiva, a la libertad de expresión, al pleno desarrollo de la personalidad, a participar en las actividades culturales, entre otros) y de los derechos culturales de los grupos específicos (minorías, mujeres, niños, migrantes, etcétera).

En cuanto a su contenido, se establece que aunque en principio sólo puede ser ejercido por personas físicas, en ciertas circunstancias puede reivindicarse por grupos y comunidades. Asimismo, aclara que las producciones científicas, literarias o artísticas describen únicamente creaciones de la mente humana.

Con la intención de descifrar qué significa el beneficio sobre la protección de los intereses sobre las producciones de que se sea autor, se define lo que se debe entender por intereses morales y materiales. Así, los intereses morales constituyen un derecho moral sobre la obra o descubrimiento —independiente de la remuneración por el trabajo— que no desaparece ni cuando la obra pasa a ser patrimonio común de la humanidad;<sup>297</sup> tienen que ver con el vínculo permanente entre el creador y lo creado, e implican el derecho de los autores a ser reconocidos como creadores de sus producciones y a oponerse a cualquier tipo de deformación, mutilación o modificación de lo creado que cause perjuicio a su honor o reputación, es decir, los derechos de autor (derechos de paternidad e integridad).<sup>298</sup> Los intereses materiales, por su parte, consisten en el derecho a la propiedad y el derecho

---

<sup>296</sup> *Ibid.*, párrafos segundo y cuarto.

<sup>297</sup> *Ibid.*, párrafo 12.

<sup>298</sup> Para abundar sobre esta cuestión, véase Raquel Román de Pérez, “Las expresiones culturales tradicionales en las normas sobre derechos de autor”, pp. 141-161.

a una remuneración adecuada y “constituyen un requisito para el goce del derecho a un nivel de vida adecuado”.<sup>299</sup> Se determina que el periodo de protección a estos intereses no debe abarcar obligatoriamente toda la vida de los autores, ya que el propósito de que gocen de tal nivel de vida puede lograrse mediante pagos únicos o la concesión del derecho exclusivo para explotar su creación durante un lapso determinado.

Como en el resto de los DESC, se contemplan ciertos factores o requisitos esenciales para el goce del derecho en cuestión; en este caso, se establecen la disponibilidad y la accesibilidad (física y económica), además de hacer mención explícita a que su aplicación precisa dependerá de las condiciones económicas, sociales y culturales prevalecientes en los Estados Partes.<sup>300</sup> La disponibilidad apunta a que el Estado posea tanto la legislación y reglamentación adecuadas como los recursos administrativos y judiciales, o cualquier otro apropiado, para proteger los intereses morales y materiales de los autores. La accesibilidad implica el acceso a los recursos para la protección de sus intereses. Por accesibilidad física se entiende que los tribunales y organismos encargados de proteger dichos intereses estén a disposición de todos, y la económica significa que el acceso a los recursos sea asequible desde el punto de vista económico para todas las personas. Se contempla además que haya accesibilidad a la información, entendida como el derecho a buscar, recibir y difundir información sobre la estructura y funcionamiento del régimen para la protección de esos intereses y que la protección sea expedita.

Como en cualquier otra Observación General, el texto incluye obligaciones determinadas para el cumplimiento de los derechos a cargo de los Estados Partes; sin abundar sobre las mismas, se reseñarán algunas de ellas que son relevantes por su relación con otros aspectos culturales.

En cuanto a los pueblos indígenas, se establece que deben adoptarse las medidas necesarias para garantizar la protección efectiva de los intereses que se derivan de sus producciones, que por lo regular son expresiones de su patrimonio cultural y conocimientos tradicionales; tenerse en cuenta la preferencia del grupo sobre el registro individual o colectivo de la autoría, y considerarse, *siempre que sea posible*, el principio del consentimiento libre, previo y fundado de los autores y las formas orales o consuetudina-

---

<sup>299</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 17, *op. cit.*, párrafo 16.

<sup>300</sup> *Ibid.*, párrafo 18.



rias de transmisión de las producciones, velando por que los pueblos administren colectivamente los beneficios.<sup>301</sup> Este aspecto guarda un vínculo indisoluble con la participación de las personas en la vida cultural de su comunidad y con la preservación del patrimonio cultural propio.

La protección de los intereses morales y materiales en relación con las producciones de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, por su parte, debe incluir medidas especiales encaminadas a preservar el carácter distintivo de sus culturas,<sup>302</sup> así como conducentes a proteger su patrimonio y favorecer la diversidad cultural. Se establece que no deberán privilegiarse indebidamente los intereses privados de los autores y, en cambio, sí prestar la debida consideración al interés público en el disfrute del acceso generalizado a las producciones.<sup>303</sup>

A pesar del establecimiento de la Observación relativa a la diferencia entre el derecho fundamental de las personas a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que les correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas y los derechos de propiedad intelectual, la distinción argumentada es confusa, ya que la primera no se ha ejercido realmente con carácter de derecho humano al interior de numerosos Estados.<sup>304</sup>

---

<sup>301</sup> *Ibid.*, párrafo 32.

<sup>302</sup> *Ibid.*, párrafo 33.

<sup>303</sup> *Ibid.*, párrafo 35.

<sup>304</sup> En México, por ejemplo, no obstante la suscripción de tratados internacionales que consagran éste y los demás derechos culturales, la Constitución no contemplaba más que algunas disposiciones relativas a los derechos de los pueblos indígenas, reconociéndoles autonomía para decidir respecto de sus formas internas de organización cultural; para preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y los elementos que constituyen su cultura e identidad, así como el derecho de ser asistidos por intérpretes y defensores con conocimientos sobre su lengua y cultura en los procedimientos judiciales (artículo 2o.). Pero no fue sino hasta la reforma publicada en el *Diario Oficial* de la Federación del 30 de abril de 2009 que se incluyó en el párrafo 10 del artículo 4o. el derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que proporciona el Estado en la materia, así como al ejercicio de los derechos culturales; no obstante, ni su texto ni aun una ley secundaria definen esos derechos culturales y tampoco el contenido normativo de los derechos reconocidos. Es evidente que a partir de la reforma en materia de derechos humanos, publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 10 de junio de 2011, conforme a lo establecido por el artículo 1o. de la Constitución todas las personas deben gozar de los derechos humanos reconocidos tanto en la Carta Magna como en los tratados internacionales de que el Estado sea parte, por lo que, con independencia de lo que en materia de derechos culturales se legisle, los derechos de este tipo consagrados en los tratados internacionales ratificados por el Estado deben poder ejercerse. En la actualidad, esto podría constituir una vulneración a tal disposición porque el desarrollo de los derechos culturales se encuentra en su fase inicial de desarrollo.

Se buscó establecer un sistema de propiedad intelectual coherente con los compromisos en materia de desarrollo y derechos humanos,<sup>305</sup> en virtud de una concepción sobre los derechos de propiedad intelectual que los implica en el derecho a la protección de los intereses morales y materiales de los autores y en el derecho a la propiedad, en confrontación con la que desestima una comparación entre unos y otros porque los derechos de propiedad intelectual no son derechos fundamentales<sup>306</sup> de las personas. Sin embargo, en la práctica es difícil diferenciar unos de otros debido al predominio del reconocimiento y la utilización de los derechos de propiedad intelectual, no caracterizados como derechos humanos, y el escaso desarrollo de los derechos culturales.

### *B. Los derechos de las minorías*

Conforme a la Observación General Número 23 del Comité de Derechos Humanos,<sup>307</sup> relativa al artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los derechos de las personas pertenecientes a las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas son de ejercicio individual y su protección tiene por objeto garantizar la preservación y el desarrollo continuo de su identidad cultural, religiosa y social, con lo que se pretende enriquecer todo el tejido social,<sup>308</sup> aunque se establece que los derechos reconocidos en favor de estos grupos minoritarios dependen, a su vez, de la capacidad de los propios grupos para conservar su cultura, idioma o religión.<sup>309</sup>

No obstante, en cuanto a las minorías, si éstas no cuentan con algún tipo de protección gubernamental o estatal, es muy difícil que por sí mismas generen las condiciones necesarias para garantizar tanto la preservación como el desarrollo continuo de su identidad, ya que constituyen gru-

---

<sup>305</sup> Davinia Ovet, "Propiedad intelectual y derechos humanos. ¿Queda ahora clara la diferencia?", p. 2.

<sup>306</sup> *Ibid.*, p. 1.

<sup>307</sup> El Comité de Derechos Humanos de la ONU es el encargado de vigilar la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por parte de los Estados Partes mediante la evaluación y emisión de recomendaciones a partir de los informes que éstos le presenten, así como del examen de denuncias entre Estados, el examen de denuncias de los particulares que versen sobre posibles o supuestas violaciones al Pacto (facultad que se deriva del Primer Protocolo Facultativo del Pacto), y la emisión de observaciones generales, entendidas como las interpretaciones del Comité sobre los derechos del Pacto.

<sup>308</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 23, Artículo 27, Derechos de las Minorías, párrafo noveno.

<sup>309</sup> *Ibid.*, párrafo 6.2.

pos que por lo general se encuentran en situación de vulnerabilidad, tienden a ser discriminados e, incluso, son atacados por otros grupos.

Los derechos de las personas pertenecientes a minorías se explican con detalle en la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, instrumento no vinculatorio que contempla el catálogo completo que —como ideal— debe ser reconocido a estas personas.

De manera similar a lo establecido por el Pacto, el artículo 2.1 de la Declaración les reconoce el derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma “en privado y en público, libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo”, disposición mucho más específica que implica una protección más amplia.

A estos derechos se suman el derecho a participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública, así como en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, “cuando proceda”, a nivel regional, respecto de la minoría a la que pertenecen o de las regiones donde viven, de forma no incompatible con la legislación nacional (artículos 2.2 y 2.3, respectivamente), lo que constituye un derecho de participación política. A esto se suma el derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones, además de contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo, con personas pertenecientes a otras minorías y con ciudadanos de otros Estados con los que mantengan vínculos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos, sin discriminación de ningún tipo (artículos 2.4 y 2.5).

La protección en materia cultural comprende también la adopción de medidas específicas para garantizar el derecho de las personas pertenecientes a las minorías al ejercicio de todos sus derechos humanos sin discriminación; la expresión de sus características y el desarrollo de su cultura, idioma, tradiciones y costumbres (siempre y cuando no contravengan la legislación nacional o las normas internacionales); que tengan la oportunidad de aprender su idioma materno y, en su caso, recibir instrucción en el mismo; promocionar el conocimiento de su historia, tradiciones y cultura, y participar plenamente en el progreso y desarrollo económico de su país.

La Declaración desarrolla el contenido de los derechos culturales de las personas pertenecientes a las minorías señaladas al referirse a acciones concretas a cargo de los Estados, encaminadas en particular a garantizar el ejercicio pleno de su identidad cultural, la utilización de su lengua materna, y a fomentar y asegurar su participación en la vida de la nación en la que habiten o a la que pertenezcan.

Por su parte, las disposiciones del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) son muy útiles también, ya que abordan aspectos de la vida de estos pueblos que deben considerarse elementos culturales y fincan la responsabilidad de los gobiernos de desarrollar, con la participación de los propios pueblos, acciones para proteger sus derechos y respetar su integridad, para lo que se incorporan medidas para promover la plena efectividad de los DESC, respetando su identidad social y cultural, así como sus costumbres, tradiciones e instituciones (artículo 2.1 y 2.2, inciso b), en adición al establecimiento de medidas para la salvaguardia de personas, instituciones, bienes, trabajo, culturas y medio ambiente (artículo 4.1).

El Convenio establece que al aplicarse sus disposiciones deben reconocerse y protegerse los valores y las prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales de los pueblos, además de respetarse la integridad de sus valores, prácticas e instituciones (artículo 5, incisos a y b).

Se reconoce, asimismo, el derecho de los pueblos a decidir las prioridades en su proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual, así como las tierras que ocupen o utilicen, y que puedan controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Como medio para lograrlo, se prevé la realización de estudios estatales en cooperación con los pueblos que evalúen la influencia social, espiritual, cultural y medioambiental que las actividades de desarrollo puedan tener sobre sus integrantes; los resultados de los estudios deben ser aceptados como criterios fundamentales en la ejecución de las políticas y los programas de desarrollo (artículo 7.1 y 7.3). Desde esa misma óptica, al aplicar la legislación nacional deben aceptarse las costumbres de los pueblos, siempre que no sean incompatibles con los derechos humanos reconocidos nacional e internacionalmente (artículo 8).

En el artículo 23 se establece que la artesanía, las industrias rurales y comunitarias, las actividades tradicionales y las relacionadas con su economía de subsistencia (como caza, pesca o recolección) deberán ser reconocidas como factores indispensables en el mantenimiento de su cultura, así como de su autosuficiencia y de su desarrollo económico, con lo que se definen como elementos constituyentes de su cultura.

Stamatopoulou indica que en la Conferencia Mundial Contra el Racismo, la Discriminación Racial y la Xenofobia, donde se analizaron aspectos relativos a la necesidad de la cooperación internacional para el desarrollo de programas de educación, formación y desarrollo cultural para África y la Diáspora, se determinaron elementos normativos fundamentales en materia

de derechos culturales en los que se afirman tanto los derechos de las personas como las obligaciones por parte de los Estados, principalmente en función de las minorías, a saber:

- a) La libertad de los individuos y de los grupos de participar en sus propias formas de vida y la utilización de su lenguaje.
- b) La obligación de los Estados de garantizar que las personas pertenecientes a minorías, de manera individual o comunitaria, disfruten de su propia cultura, practiquen su religión, utilicen su lenguaje en público y participen de manera efectiva en la vida cultural del país.
- c) La obligación de los Estados a adoptar medidas apropiadas para asegurar que las personas pertenecientes a minorías nacionales, étnicas, religiosas o lingüísticas tengan acceso a la educación sin discriminación alguna y, de ser posible, también a la posibilidad de ser educados en su propio idioma.
- d) La obligación del Estado de proteger la identidad de las minorías y de desarrollar medidas legislativas apropiadas con ese fin.
- e) La obligación de promover el conocimiento y el respeto sobre la cultura de las minorías y de los pueblos indígenas en la sociedad y el sistema educativo, aspecto en el que la educación en derechos humanos debe desempeñar un papel fundamental.
- f) La necesidad de los Estados de comprometer recursos financieros en la promoción de la aceptación, la tolerancia, la diversidad y el respeto por las culturas de los pueblos indígenas en su territorio.
- g) La necesidad de los Estados de crear mecanismos para los que los individuos y grupos, incluidas las víctimas del racismo y la discriminación racial, participen en la toma de decisiones de carácter cultural.
- h) La necesidad de que los Estados reconozcan el potencial de las nuevas tecnologías de la información y de la promoción del acceso a las mismas, sobre todo por parte de las comunidades marginadas.<sup>310</sup>

Si bien estas disposiciones podrían provenir de la implementación adecuada de la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, el hecho de que comiencen a configurarse como elementos normativos —aunque no se encuentren en un tratado vinculante— supone un avance en el desarrollo de estos derechos.

---

<sup>310</sup> E. Stamatopoulou, *op. cit.*, p. 76.

Aunque el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no comprende derechos tan específicos del ámbito cultural, de sus disposiciones se desprende el derecho fundamental de las minorías de tipo nacional, étnico, religioso o lingüístico a vivir conforme a su propia cultura, derecho plenamente desarrollado tanto por el órgano creado por el tratado para vigilar su aplicación (Comité de Derechos Humanos) como en otros instrumentos internacionales, según se ha visto.

### *C. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural de la comunidad*

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales define este derecho como una libertad, por lo que para su realización los Estados deben abstenerse de intervenir en las prácticas culturales y en el acceso a los bienes culturales, al mismo tiempo que deben adoptar medidas positivas que aseguren las condiciones necesarias para que las personas puedan participar en ella, es decir, promoverla, facilitarla, dar acceso a los bienes culturales y preservarlos.<sup>311</sup>

Para definir el contenido de “vida cultural”, el Comité toma como base la definición de cultura asumida por la UNESCO, conforme a la cual ésta abarca todas las expresiones de la existencia de los seres humanos.<sup>312</sup> Por otra parte, con el objeto de determinar las implicaciones de la “participación” en la vida cultural, establece tres componentes principales relacionados entre sí: la participación, el acceso y la contribución a la vida cultural. Por participación se entiende el derecho de las personas —en comunidad o en lo individual— a actuar libremente en lo que respecta a sus elecciones culturales, por lo que pueden elegir su propia identidad, identificarse o no con una o diversas comunidades, participar en la vida política, así como ejercer sus propias prácticas culturales, expresarse en la lengua que elijan, compartir sus conocimientos y expresiones culturales y tomar parte en actividades creativas.<sup>313</sup> En cambio, el acceso a la vida cultural implica básica-

---

<sup>311</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 21, Derecho de toda persona a participar en la vida cultural, párrafo sexto.

<sup>312</sup> El Comité establece que para efectos del derecho a participar en la vida cultural, ésta comprende, entre otras cosas, las formas de vida, el lenguaje, la literatura escrita y oral, la música y las canciones, la comunicación no verbal, los sistemas de religión y de creencias, los ritos y las ceremonias, los deportes y juegos, los métodos de producción o la tecnología, el entorno natural y el producido por el ser humano, la comida, el vestido y la vivienda, así como las artes, costumbres y tradiciones, por los cuales individuos, grupos y comunidades expresan su humanidad y el sentido que dan a su existencia, y configuran una visión del mundo que representa su encuentro con las fuerzas externas que afectan a sus vidas (*ibid.*, párrafo 13).

<sup>313</sup> *Ibid.*, párrafo 15.

mente el derecho a conocer y comprender su propia cultura y la de otras personas o grupos por medio de la educación y la información por cualquier medio tecnológico; seguir un estilo de vida asociado al uso de bienes culturales y recursos naturales, además de beneficiarse de su patrimonio cultural. Por último, la contribución a la vida cultural consiste en el derecho a realizar aportaciones a las manifestaciones espirituales, materiales, intelectuales o emocionales de la comunidad, así como a participar en su desarrollo.

De lo anterior se advierte que el acceso a la vida cultural engloba el derecho a beneficiarse de su patrimonio cultural, lo que es una primera referencia específica al disfrute de dicho patrimonio, similar al derecho contemplado en la Declaración Universal y omitido en los posteriores instrumentos vinculatorios respecto del derecho a gozar de las artes, pero con un espectro mucho más amplio que abarca el patrimonio cultural con todos sus elementos constitutivos. No obstante, al hacer referencia a “su” patrimonio cultural, no incluye los patrimonios culturales de las demás culturas, por lo que en cierta medida se aleja de lo proclamado por la UNESCO en sus distintas convenciones y de las proclamaciones de patrimonio mundial.

Los elementos del derecho a participar en la vida cultural son la disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad, la adaptabilidad y la idoneidad. La disponibilidad remite a la existencia de los bienes y servicios culturales<sup>314</sup> que todas las personas puedan disfrutar y aprovechar; la accesibilidad consiste en la disposición de oportunidades efectivas y concretas para que personas y comunidades disfruten de una cultura a su alcance físico y económico, sin discriminación; la aceptabilidad implica que para la formulación y aplicación de las leyes, políticas y programas estatales que regulen los derechos culturales se consulte a las personas y comunidades, con el fin de que las medidas sean aceptables para ellas; la adaptabilidad alude a la flexibilidad y pertinencia de las políticas estatales (que respeten la diversidad cultural), y la idoneidad tiene que ver con que la realización del derecho sea pertinente y apta en los distintos contextos y modalidades culturales, especialmente en relación con los alimentos y su consumo, el acceso y uso del agua, así como la prestación de los servicios de salud, educación y vivienda.

Puesto que algunas prácticas o costumbres de una cultura determinada pueden vulnerar ciertos derechos humanos, se fija como límite al derecho a

---

<sup>314</sup> Entre ellos se incluyen bibliotecas, museos, teatros, cines, centros deportivos; la literatura, el folclore y todas las manifestaciones de las artes; espacios abiertos para la interacción cultural como parques y plazas, sitios naturales, y bienes culturales intangibles como las lenguas, costumbres, tradiciones, creencias, conocimientos, historia y valores.

participar en la vida cultural toda práctica que atente contra otros derechos humanos; para ello, se prevé que los límites al derecho deben perseguir un fin legítimo, ser compatibles con la naturaleza del derecho y ser estrictamente necesarios para la promoción del bienestar social general.<sup>315</sup>

Entre otras disposiciones específicas relativas a la protección del patrimonio cultural de las personas y comunidades, el Comité señala la necesidad de adoptar medidas adecuadas para evitar las repercusiones negativas de la globalización en el derecho a participar en la vida cultural y fomentar la coexistencia de culturas distintas.<sup>316</sup> Se contempla tener en cuenta que los bienes y servicios culturales poseen dimensiones de tipo económico y cultural, y que transmiten identidad, valores y sentido, por lo que no debe contar sólo su valor comercial.<sup>317</sup>

Por otra parte, entre las obligaciones específicas de los Estados está la de respetar y proteger el patrimonio cultural en todas sus formas y tiempos. Esto comprende su preservación, desarrollo, enriquecimiento y transmisión a las futuras generaciones, “como testimonio de la experiencia y de las aspiraciones humanas, a fin de nutrir la creatividad en toda su diversidad y alentar un verdadero diálogo entre las culturas”;<sup>318</sup> en ese tenor, se establece la obligación de cuidar, preservar y restaurar los distintos bienes y elementos de dicho patrimonio.

Los patrimonios culturales de cada grupo en conjunto forman parte del patrimonio común de la humanidad. No obstante, se advierte que en el ámbito de la UNESCO la protección al patrimonio cultural ha destacado por encima de la participación en la vida cultural de las comunidades u otros derechos culturales, y quizá sea la razón por la que al interior de muchos Estados el acceso al patrimonio cultural o al patrimonio cultural de la humanidad en ese sentido tiende a abarcar la totalidad de los derechos culturales, como se verá más adelante.

#### *D. Derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y sus aplicaciones*

A diferencia de otros de los derechos culturales incorporados en los instrumentos internacionales generales en materia de derechos humanos, el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y sus aplicaciones no

<sup>315</sup> *Ibid.*, párrafo 19.

<sup>316</sup> *Ibid.*, párrafo 42.

<sup>317</sup> *Ibid.*, párrafo 43.

<sup>318</sup> *Ibid.*, párrafo 50.



ha sido desarrollado normativamente por el Comité DESC, y hay muy pocas referencias doctrinales relativas a su contenido en particular, aunque el interés que ha despertado en fechas recientes ha contribuido a su desarrollo.

Ni la Declaración de Friburgo incluye una alusión a este derecho. Esta circunstancia se atribuye a la dificultad de garantizar que el progreso científico beneficie a todas las personas, sobre todo cuando los avances de la ciencia y la tecnología, en gran medida, son bienes desarrollados por industrias de carácter privado, además de que dichos avances suelen registrarse como patentes en el área de los derechos de propiedad intelectual.

No obstante, entre los años de 2007 y 2009 se celebraron distintas reuniones de expertos con la participación de la UNESCO, el Centro Interuniversitario Europeo de Derechos Humanos y Democratización y otros organismos internacionales. Como resultado de éstas se adoptó la Declaración de Venecia sobre el Derecho a Disfrutar de los Beneficios del Progreso Científico y sus Aplicaciones,<sup>319</sup> el cual es relevante en la actualidad debido a que la aceleración de la producción del conocimiento científico en el contexto de la globalización ha incrementado sus efectos, tanto positivos como negativos, en los derechos humanos, lo que se refleja en desigualdades entre Estados y generaciones. Se ejemplifican varios casos en que, a pesar de los avances de la ciencia, los resultados no siempre se traducen en beneficios para la humanidad; uno de ellos es el campo de la medicina, en el que se ha logrado curar diversas enfermedades y elevar la calidad de vida de las personas, pero los avances suelen perseguir objetivos de mercado primordialmente, lo que no se corresponde con las necesidades de salud de la población mundial y, como consecuencia, contravienen el derecho a la salud.

Como ya se estableció, la Declaración hace hincapié en la complejidad de la relación entre la ciencia y los derechos humanos, debido a que los principales productores del desarrollo científico y tecnológico son agentes privados, y señala que este derecho en particular puede crear tensiones con el régimen de propiedad intelectual, el cual no obstante es un monopolio temporal con una valiosa función social que debe ser manejada desde una perspectiva de responsabilidad común que prevenga la priorización inaceptable de beneficios para unos pocos sobre los beneficios para todos.

La Declaración articula las obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir el derecho. La obligación de respetar implica la libertad

---

<sup>319</sup> Venice Statement on the Right to Enjoy the Benefits of Scientific Progress and its Applications.

de investigación y de la actividad creadora (libertad de pensamiento, entre otras); el derecho de los científicos de constituir y agremiarse en sociedades y asociaciones profesionales; el reconocimiento a la autonomía académica y el respeto a la libertad de la comunidad científica y a sus miembros en lo individual para colaborar con otros científicos dentro y fuera de sus Estados, además del intercambio de información, investigaciones y resultados. La obligación de proteger se refiere a la adopción de medidas que impidan la utilización de terceros en la ciencia y la tecnología en detrimento de los derechos de las personas sometidas a actividades de investigación por parte de entidades públicas o privadas, sobre todo del derecho a la información y al consentimiento libre e informado. La obligación de cumplir debe comprender la adopción de un marco de políticas que establezcan instituciones que promuevan el desarrollo y la difusión de la ciencia y la tecnología de manera compatible con los derechos humanos; promover el acceso de todas las personas a los beneficios del desarrollo científico sin discriminación y teniendo en cuenta las necesidades de los grupos marginados; monitorear los potenciales efectos nocivos que la ciencia pueda tener; tomar medidas para fortalecer la cooperación y asistencia internacionales en la materia en beneficio de todas las personas; considerar a las personas en la toma de decisiones sobre el desarrollo científico, e instituir programas científicos adecuados en todos los niveles del sistema educativo.

Este derecho tiene que ver con la utilización ética de la ciencia y la tecnología en favor de la humanidad y los derechos humanos, ya que esto no siempre ha sido así, y cuando se evoca el Holocausto Judío —una de las causas principales de la constitución de la ONU y de los derechos humanos en su perspectiva moderna—, se recuerda también que en esa época la ciencia fue usada como medio para el genocidio, lo que obliga a establecer su empleo con fines pacíficos e incluso benéficos para las personas y los derechos humanos. Para tal propósito, los científicos pueden contribuir de múltiples formas y por medio de diversas disciplinas, como la investigación biomédica y la tecnología de la información en el respeto de los derechos humanos,<sup>320</sup> e incluso a su cumplimiento.<sup>321</sup>

---

<sup>320</sup> Véanse, por ejemplo, tres estudios de caso en Jeffrey H. Toney, Hank Kaplowitz *et al.*, “Science and human rights: a bridge towards benefiting humanity”, pp. 1008-1017.

<sup>321</sup> Véase Oliver De Schutter, “The right of everyone to enjoy the benefits of scientific progress and the right to food: from conflict to complementarity”, pp. 304-350. El autor establece que en el desarrollo de las políticas agrícolas las disposiciones sobre las semillas fortalecen los derechos de propiedad intelectual sin contemplar a los campesinos más pobres, que son quienes

La Experta Independiente en el campo de los derechos culturales de la ONU, Farida Shaheed, ha explorado este derecho<sup>322</sup> y ha hecho alusión a su contenido en el sentido de que el mismo abarca todas las ciencias de la vida, la física, la química, el comportamiento y las sociales, así como las profesiones de la ingeniería y la salud. A la vez, ha expresado postulados muy similares a los de la Declaración de Venecia, al señalar que el acceso al derecho debe permitir que las personas lleven una vida digna e incluir el acceso a la información necesaria para participar en la toma de decisiones sobre las áreas propuestas de investigación y desarrollo; la libertad indispensable para la investigación científica, incluidos los derechos a la libertad de pensamiento, de sostener opiniones sin interferencia y a viajar; que la forma de realizar la investigación científica y aplicada no dé lugar a violaciones de derechos humanos, y la implementación de una infraestructura sólida que tenga en cuenta los recursos financieros y humanos necesarios para la realización del derecho y el desarrollo y fomento de la cooperación internacional.

De lo anterior se aprecian aspectos relacionados tanto con el propósito de las investigaciones científicas como con el acceso de las personas a beneficiarse de este progreso y las condiciones en que se realicen las investigaciones, además de la libertad de investigación, que, como ya se ha señalado y vinculado con la libertad artística y creadora, podría constituir un derecho cultural independiente.

### *E. El derecho de acceso al patrimonio cultural y su disfrute*

Si bien este derecho no aparece entre los derechos culturales incorporados en los instrumentos internacionales generales en materia de derechos humanos, pareciera que sí corresponde a éstos debido a que hay constantes referencias al mismo en la doctrina, ya sea como derecho al patrimonio común de la humanidad *redefinido* o como derecho cultural. En ese contexto, el incremento de la exposición del concepto de patrimonio cultural en la

---

necesitan más apoyo y deberían ser los primeros beneficiarios de las mismas. Considera que los recursos genéticos tendrían que ser un bien público accesible a todos, como una forma más efectiva de poner la ciencia al servicio del hombre para la reducción de la pobreza mediante la utilización del derecho de todos a beneficiarse del progreso científico en la consecución del derecho a la alimentación.

<sup>322</sup> Para ello se aplicó un cuestionario a los Estados miembros de la ONU y se realizó una consulta pública el 7 de diciembre de 2011 en Ginebra, Suiza.

práctica del Derecho Internacional ha tenido la consecuencia de fortalecer el vínculo conceptual entre patrimonio y derechos culturales.<sup>323</sup>

Aunque las distintas convenciones en materia de patrimonio cultural no incorporan derechos, el planteamiento sobre la necesidad de protegerlo ha sido muy importante para evidenciar la liga entre el acceso al patrimonio y los derechos humanos. En la doctrina se plantean tres vínculos:

1. La emergencia del principio de lo que la comunidad internacional tiene interés en conservar y proteger respecto del patrimonio cultural, como parte de la salvaguardia de la dignidad humana y la contribución que cada pueblo hace a la cultura mundial.
2. La asimilación de las violaciones a las leyes internacionales sobre patrimonio cultural a graves violaciones de derechos humanos que suponen la responsabilidad penal de los infractores.
3. El interés en la preservación de la diversidad de culturas y patrimonio como parte de la salvaguardia de cada una de las culturas vivientes del mundo.<sup>324</sup>

De este modo, el vasto desarrollo de la protección del patrimonio cultural a través de las convenciones de la UNESCO no otorga derechos, pero posibilita que las personas ejerzan adecuadamente distintos derechos culturales al preservar los medios de acceso a la propia cultura y a las producciones de culturas ajenas constituyentes de un patrimonio de la humanidad.

Por otra parte, a partir de los señalamientos que hace el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación General No. 17, relativa al derecho a participar en la vida cultural, en su relación indisoluble con este último y por la importancia que en los ámbitos internacional y nacionales se ha dado a la protección del patrimonio cultural, se advierte la necesidad de que el acceso al mismo constituya un derecho cultural independiente, ya que éste se configura tanto por bienes monumentales o artísticos específicos como por un sistema de valores, creencias, ideologías, tradiciones, etcétera, que permite a las personas crear su propia cultura y desarrollar sus productos culturales.

Desde esta perspectiva, la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales elaboró un interesante estudio dedicado a dilucidar en qué

---

<sup>323</sup> F. Francioni y M. Scheinin, eds., *op. cit.*, p. 7.

<sup>324</sup> *Ibid.*, p. 18.

medida el derecho de acceso al patrimonio cultural y su disfrute forma parte de las normas internacionales de derechos humanos. En dicho informe determina que pensar el acceso al patrimonio cultural y su disfrute como un derecho humano es un criterio necesario y complementario de la preservación y salvaguardia del patrimonio cultural;<sup>325</sup> asimismo, que preservar y salvaguardar un objeto o una manifestación en sí misma obliga a entender los derechos de las personas y las comunidades en relación con ese objeto o manifestación, y conectar el patrimonio cultural con su fuente de producción, ya que éste se halla vinculado tanto a la dignidad como a la identidad humanas.

A pesar de no existir una definición uniforme de patrimonio cultural, todas las definiciones adoptadas por los distintos instrumentos internacionales que contienen un régimen de protección sobre algún sector específico del patrimonio ofrecen una orientación útil para definirlo, refiere que su concepto “refleja el carácter dinámico de algo que ha sido desarrollado, construido o creado, interpretado o reinterpretado en la historia y transmitido de generación en generación”, ya que “vincula el pasado, el presente y el futuro y abarca las cosas heredadas del pasado que se considera que tengan el valor o la significación que hoy día, las personas y las comunidades quieren transmitir a las futuras generaciones”.<sup>326</sup>

De manera más precisa, señala que

Hablar de patrimonio cultural en el concepto de los derechos humanos significa tener en cuenta los múltiples patrimonios mediante los cuales las personas y las comunidades expresan su humanidad, dan sentido a su existencia, elaboran sus visiones del mundo y representan su encuentro con las fuerzas externas que afectan sus vidas. El patrimonio cultural ha de entenderse como los recursos que permiten la identificación cultural y los procesos de desarrollo de las personas y comunidades, que ellos, implícita o explícitamente, quieren transmitir a las futuras generaciones.<sup>327</sup>

Se aclara que éste no se limita a objetos y manifestaciones de los que siempre se puede sentir orgullo, sino que en algunos casos recuerda errores cometidos en el pasado y acciones que reflejan un lado oscuro cuya memoria

---

<sup>325</sup> Consejo de Derechos Humanos, “Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Sra. Farida Shaheed”, *op. cit.*, párrafo segundo.

<sup>326</sup> *Ibid.*, párrafo quinto.

<sup>327</sup> *Ibid.*, párrafo sexto.

también debe ser transmitida a las próximas generaciones, aunque de una manera diferente (ésta no se precisa).

Un aspecto muy delicado que aborda el informe es la afirmación de que el patrimonio cultural puede contribuir a la protección de la diversidad cultural pero también puede ser reconocido de manera selectiva para obligar a las personas y comunidades a asimilarse a la sociedad mayoritaria por medio de la glorificación de los símbolos culturales dominantes, con lo que se distorsiona el contenido de la educación e información sobre el patrimonio con fines políticos;<sup>328</sup> en este sentido, indica que debe tenerse mucho cuidado de no imponer la cultura nacional y no reconocer el patrimonio de manera selectiva sino de manera inclusiva a todos los grupos. Entre los temas de interés, se advierten los siguientes:

1. La rivalidad entre grupos o comunidades por la propiedad o interés respecto de cierto patrimonio cultural.
2. La utilización del patrimonio cultural de una comunidad únicamente con fines comerciales (turismo, industrias culturales o medios de comunicación) sin la autorización apropiada ni el reparto de beneficios compartidos.
3. La explotación de un patrimonio cultural determinado en detrimento de su protección.
4. Que la protección del patrimonio cultural no desvincule a los miembros de la comunidad del mismo patrimonio.
5. La destrucción del patrimonio cultural.
6. El respeto a las tradiciones de los grupos que ostenten algún patrimonio específico.
7. La mejora de las políticas e infraestructura necesarias para asegurar el acceso al patrimonio cultural a todas las personas.

Los aspectos anteriores deben ser cuidados de manera efectiva con la finalidad de no dañar ningún patrimonio específico y, por ende, la propia cultura de las personas y su identidad cultural, así como su derecho a participar en la vida cultural de su comunidad. También se debe considerar, con base en las convenciones de la UNESCO en materia de patrimonio cultural, que la destrucción de algún tipo de patrimonio constituye un empobrecimiento para todos los pueblos del mundo

---

<sup>328</sup> *Ibid.*, párrafo 11.

Cabe destacar que en muchas ocasiones el daño causado al patrimonio cultural de un grupo específico, y por consiguiente la infracción a las convenciones de la UNESCO en materia de patrimonio, puede significar también una transgresión al Derecho Penal Internacional, ya que la destrucción del patrimonio de un grupo determinado puede ser parte de la intención de suprimir al propio grupo y, por tanto, constituir un delito de lesa humanidad (como el genocidio); de ahí la importancia de la protección de los bienes culturales en los conflictos armados.

En ese sentido, por ejemplo, el Relator Especial de la ONU sobre la situación de los derechos humanos en la ex Yugoslavia determinó la supresión del patrimonio cultural cuando informó que las minorías sufrían discriminación y violencia contra sus instituciones culturales y religiosas, entre otras violaciones a los derechos culturales.<sup>329</sup> A su vez, en las resoluciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia se hizo énfasis en que la destrucción intencional de construcciones religiosas en particular equivalía a una forma de genocidio cultural, además del significado histórico y cultural de los inmuebles.<sup>330</sup> Así, se demuestra que las infracciones a las normas que protegen el patrimonio cultural pueden constituir violaciones sumamente graves a los derechos humanos.

Como se comentó en líneas anteriores, la Experta Independiente señala un giro en la preservación del patrimonio cultural, el cual pasa de fundamentarse en la protección del patrimonio en sí mismo desde un punto de vista artístico, por ejemplo, a una percepción basada en el valor del patrimonio en relación con la identidad cultural de las personas y los grupos.<sup>331</sup>

Hoy se entiende mejor que, para respetar y proteger la identidad cultural, debe preservarse el patrimonio cultural material con el fin de mantener su autenticidad e integridad, y el patrimonio cultural inmaterial debe salvaguardarse para asegurar la viabilidad y continuidad, y deben garantizarse el acceso al patrimonio cultural y su disfrute.<sup>332</sup>

---

<sup>329</sup> Comisión de Derechos Humanos, Informe periódico definitivo sobre la situación de los derechos humanos en el territorio de la ex Yugoslavia presentado por el señor Tadeusz Mazowiecki, Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos, en cumplimiento del párrafo 42 de la resolución 1995/89 de la Comisión, párrafo 113.

<sup>330</sup> C. Forrest, *International Law and Protection...*, *op. cit.*, p. 403.

<sup>331</sup> Consejo de Derechos Humanos, "Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Sra. Farida Shaheed", *op. cit.*, párrafo 20.

<sup>332</sup> *Ibid.*, párrafo 21.

Por lo que atañe a los derechos indígenas y aludiendo tanto a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas como al Convenio No. 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, se muestra que tienen el derecho no sólo de acceder a su patrimonio cultural sino a mantenerlo, controlarlo, protegerlo y desarrollarlo.

Un apartado del estudio se refiere a las prácticas del derecho a nivel nacional, encontrándose distintas experiencias interesantes y comprometidas, como la incorporación constitucional de la obligación del Estado a proteger el patrimonio cultural y el reconocimiento del derecho de las personas a acceder a la cultura o a éste; la participación de los pueblos originarios en la clasificación del patrimonio (como en el caso de Canadá); su difusión pública o la participación de la sociedad civil en los procesos de su determinación y clasificación, e incluso el establecimiento de procedimientos de denuncia en caso de negativas de acceso al patrimonio.

Por cuanto respecta al contenido normativo del derecho se advierte la definición del acceso y el disfrute, estableciéndose como conceptos interdependientes que transmiten la capacidad de conocer, comprender, entrar, visitar, hacer uso, mantener, intercambiar y desarrollar el patrimonio cultural, y de beneficiarse del mismo, además de la creación de otros, sin impedimentos políticos, religiosos, económicos o físicos. Se subraya que no se trata solamente de un uso o beneficio sino de la participación en su determinación, interpretación y desarrollo, así como en el diseño y aplicación de políticas y programas de preservación y salvaguardia.<sup>333</sup>

El acceso al patrimonio cultural implicaría, de manera específica, los aspectos físico, económico, a la información y a los procedimientos de adopción de decisiones sobre el mismo. Se establece que el acceso físico podría verse complementado con tecnologías de la información; el económico implica que las personas tengan fácil acceso al patrimonio; el acceso a la información está conformado por el derecho a recabar, recibir y distribuir información sobre la materia, y la participación en la toma de decisiones comprende las relativas a su supervisión, procedimientos y recursos administrativos y judiciales.<sup>334</sup>

En cuanto a los titulares del derecho, si bien se menciona a toda persona en lo individual o de manera colectiva, se reconocen distintos grados de acceso y disfrute:

---

<sup>333</sup> *Ibid.*, párrafo 58.

<sup>334</sup> *Ibid.*, párrafo 60.



- a) Los depositarios o comunidades de origen (custodias o depositarias del patrimonio, quienes lo mantienen vivo y han asumido la responsabilidad por él).
- b) Personas y comunidades (incluidas las locales, que consideran al patrimonio en cuestión como una parte integrante de la vida de la comunidad, pero que no participan activamente en su mantenimiento).
- c) Científicos y artistas.
- d) Público en general.

Se fijan las obligaciones generales de derechos humanos (respetar, proteger y cumplir) relativas al ejercicio del derecho al acceso y disfrute del patrimonio cultural. Las obligaciones de respetar y proteger, que implican abstenerse de injerir directa o indirectamente en el ejercicio del derecho e impedir que terceros lo obstaculicen, se articulan de manera conjunta y en función de la Observación General No. 21 del Comité DESC sobre el derecho a la participación en la vida cultural, en la que se enlistan los siguientes deberes específicos:

- a) Respetar y proteger el patrimonio cultural en todas sus formas y en cualquier tiempo.
- b) Respetar y proteger en las políticas y los programas medioambientales y de desarrollo económico el patrimonio cultural de todas las comunidades, en particular el de las personas y grupos marginados.
- c) Respetar y proteger la producción cultural de los pueblos indígenas, con inclusión de sus conocimientos tradicionales, medicamentos naturales, folklore y otras formas de expresión. Se especifica que la presente obligación incluye la protección de que cualquier tipo de entidad, inclusive empresas, exploten ilícita o injustamente sus tierras, territorios y recursos.

En cuanto a la obligación de cumplir, se establece la adopción de medidas apropiadas para la plena realización del derecho y la mejora de las condiciones en que se pueda gozar del mismo. Por tanto, se expone la adopción de disposiciones relativas a la conservación, el desarrollo, la difusión de la cultura y el patrimonio cultural.

La naturaleza del derecho en cuestión tiene como cometido garantizar el acceso al patrimonio cultural y su disfrute, pero se observan algunas limitaciones a dicho acceso, destinadas a proteger tanto el patrimonio como

otros bienes. Una primera limitación implicaría la realización de ciertas prácticas contrarias a los derechos humanos y la dignidad de las personas; un segundo nivel sería la restricción del acceso al patrimonio cultural material con el fin de protegerlo de ciertos daños y evitar su destrucción o desaparición, y —aunque la Experta Independiente lo incluye en el mismo nivel— un tercer grado de limitación del acceso del patrimonio material e inmaterial podría darse con el propósito de priorizar el derecho de comunidades específicas de acceder a su propio patrimonio cultural y su disfrute, limitando el acceso de terceros.

Esto último es de vital importancia, ya que tratándose de grupos o comunidades indígenas u otras, éstas deben poder ejercer sus derechos culturales a partir de la participación en su vida cultural sin la injerencia de personas ajenas a su cultura y gozar de un respeto absoluto a sus tradiciones. Como consecuencia, los Estados deben ser muy cuidadosos al legislar sobre un patrimonio de naturaleza turística y lo que no debe serlo, teniendo en cuenta los derechos culturales de los grupos o comunidades originarias antes que la promoción o difusión del patrimonio, para lo cual debe haber una estrecha comunicación con dichos grupos.

La Experta concluye que el patrimonio cultural es importante no sólo por sí mismo sino en función de su dimensión humana y, en particular, por “su significación para las personas y comunidades y su identidad y los procesos de desarrollo”;<sup>335</sup> establece que este derecho forma parte de las normas internacionales de derechos humanos y tiene su base jurídica en los derechos a participar en la vida cultural, a disfrutar su propia cultura (minorías) y el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación y a mantener, controlar y desarrollar el patrimonio cultural, además de que deben considerarse también las libertades de expresión, conciencia y religión, y los derechos a la información y a la educación.<sup>336</sup>

Para terminar, señala que abarca el derecho de las personas a conocer, comprender, entrar, visitar, utilizar, mantener, intercambiar y desarrollar el patrimonio cultural, a beneficiarse del mismo y el de la creación de los otros; el derecho a participar en la determinación, la interpretación y el desarrollo del patrimonio cultural, así como a diseñar y ejecutar políticas y programas de preservación y salvaguardia; asimismo, expone que pueden reconocerse diversos grados de acceso y disfrute en función de los distintos intereses de

---

<sup>335</sup> *Ibid.*, párrafo 77.

<sup>336</sup> *Ibid.*, párrafo 78.

las personas y comunidades de acuerdo con su relación con patrimonios culturales específicos.<sup>337</sup>

Para la consecución del ejercicio y desarrollo del derecho, la Experta hace algunas recomendaciones a los Estados, entre ellas:

- a) Reconocer y valorar la diversidad de los patrimonios culturales en sus territorios.
- b) Respetar el libre desarrollo del patrimonio cultural y no destruirlo, dañarlo o alterarlo sin el consentimiento libre, previo e informado de las comunidades afectadas, así como adoptar medidas para preservarlo y salvaguardarlo de los posibles daños ocasionados por terceros.
- c) Invitar a las comunidades involucradas a participar en los procesos de determinación, selección, clasificación, interpretación, conservación, salvaguardia, administración y desarrollo del patrimonio, y no solicitar inscripciones en la lista de la UNESCO sobre patrimonio mundial o en las listas nacionales sin el consentimiento libre, previo e informado de las comunidades involucradas.
- d) Garantizar que las políticas y programas relacionados con el patrimonio cultural no se realicen a expensas ni en detrimento de las comunidades involucradas.
- e) Alentar a los profesionales que trabajan en el ámbito del patrimonio cultural a adoptar criterios basados en los derechos humanos y a establecer relaciones más sólidas con las comunidades y pueblos de cuyo patrimonio cultural son depositarios, y respetar sus contribuciones sobre su significación, interpretación, intercambio y exhibición.
- f) Que tanto el Estado como las industrias de turismo y entretenimiento respeten el derecho de las comunidades y pueblos de acceder al patrimonio cultural y su disfrute, respetando asimismo las prácticas consuetudinarias que rigen el acceso al patrimonio cultural.
- g) Garantizar el acceso de todas las personas sin discriminación al patrimonio cultural, considerando, en particular, a las personas marginadas y con discapacidad.
- h) Establecer recursos eficaces, particularmente judiciales, a disposición de quienes consideren que su patrimonio cultural no se respeta o protege suficientemente, o que se vulnera su derecho de acceder a éste o a su disfrute.

---

<sup>337</sup> *Ibid.*, párrafo 79.

- i) Incluir en sus informes periódicos al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y a otros órganos de tratados aspectos sobre el cumplimiento de los derechos culturales.

En definitiva, los lineamientos que presenta el “Informe de la Experta...” constituyen las bases sobre las que los Estados deben desarrollar el contenido normativo del derecho de acceso al patrimonio cultural y su disfrute, en el entendimiento de que éste es un requisito para el ejercicio de otros derechos culturales como los relativos a la identidad cultural y a participar en la vida cultural de la comunidad.

A grandes rasgos, el derecho de acceso al patrimonio cultural y su disfrute sería el equivalente del derecho contemplado en las declaraciones Universal y Americana respecto del derecho a gozar de las artes, y modificado en el Protocolo de San Salvador como el derecho a participar en la vida artística de la comunidad, pero en un nuevo contexto en el que se contempla la evolución tanto de la concepción de la cultura como de la del propio patrimonio cultural, de modo que en el mismo se suman bienes materiales y prácticas, tradiciones, ideas y creencias.

### **8.1. El derecho al patrimonio común de la humanidad en el ámbito nacional desde la perspectiva de los derechos humanos**

Si bien en el orden jurídico mexicano es factible encontrar distintas disposiciones vinculadas con el ámbito de la cultura y, en especial, con el patrimonio cultural, éstas no se han desarrollado desde la perspectiva de los derechos humanos.

Como ya se dijo, apenas en 2009 se reformó el párrafo décimo del artículo 4o. constitucional con el objeto de incluir el derecho humano de acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como al ejercicio de los derechos culturales. En el mismo precepto se establece que el Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa, para lo cual la ley establecerá los mecanismos pertinentes.

A pesar de no existir aún una disposición legal secundaria que desarrolle el contenido normativo a los derechos reconocidos, el Estado se encuentra

obligado a dar cumplimiento a los derechos culturales, y si bien éstos no se mencionan de manera concreta en el texto constitucional, la obligación se dirige por lo menos a garantizar aquellos incluidos en los tratados internacionales, ya que de conformidad con el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de que el Estado sea parte, como es el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el ámbito universal de protección de los derechos humanos y del Protocolo de San Salvador en el ámbito regional. Por ello, el Estado mexicano tiene la obligación de cumplir con los derechos culturales allí consagrados. Aunque estos tratados omiten aludir al derecho al patrimonio cultural en particular, el resto de los derechos culturales incluidos sí se tienen en cuenta, además de que se relacionan con él de manera ineludible, por lo que se actualiza la obligación de cumplir con el derecho.

Sin embargo, el patrimonio cultural aún no se encuentra perfilado con un enfoque en derechos humanos y sólo algunos organismos no jurisdiccionales de protección de estos derechos, en virtud de la configuración del derecho al patrimonio común de la humanidad como un derecho de la tercera generación de los derechos humanos, lo protegen desde hace tiempo, pero con ciertas particularidades y desde una perspectiva distinta a la recién perfilada por la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales,<sup>338</sup> como se vera más adelante.

Algunos organismos protectores de derechos humanos poseen manuales para la calificación de hechos violatorios de éstos que comprenden el derecho al patrimonio común de la humanidad como uno de los sujetos a violación. Uno de dichos manuales define el derecho como “la prerrogativa de todo ser humano a la conservación y protección de los recursos naturales y productos culturales que posean un valor universal excepcional, así como a disfrutar de los beneficios derivados de los avances científicos y tecnológicos”.<sup>339</sup> Se establecen como bienes jurídicos protegidos “los recursos naturales y los productos culturales de valor universal excepcional y los avances científicos y tecnológicos”.<sup>340</sup> Esta definición posee una fuerte

---

<sup>338</sup> En ese sentido, el informe de la Experta Independiente en el que se desarrolla el contenido del derecho al patrimonio cultural es apenas de 2011.

<sup>339</sup> José Luis Soberanes, coord., *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, p. 345.

<sup>340</sup> *Idem*.

influencia de la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, al contemplar “recursos naturales y productos culturales de valor universal excepcional”; sin embargo, hay algunas cuestiones que vale la pena mencionar.

Primero que nada se destaca la intención y el compromiso de proteger derechos aún no desarrollados en la legislación nacional ni en el Derecho Internacional.<sup>341</sup> Se advierte entonces que la denominación de *derecho al patrimonio común de la humanidad* surge de la perspectiva teórica de la tercera generación de derechos humanos; sin embargo, su contenido procede de la regulación del patrimonio cultural, así como de los derechos culturales, al comprender una mezcla del patrimonio (recursos naturales y productos culturales de valor universal excepcional) y el derecho a beneficiarse del progreso científico y sus aplicaciones.

Se advierten algunos problemas en la definición formulada, ya que como está planteada otorga el derecho de disfrutar de “recursos naturales y productos culturales que posean un valor universal excepcional”, según lo plantea la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural de 1972, pero excluye todo lo que atañe al patrimonio cultural material e inmaterial; es decir, al proteger recursos naturales y productos culturales de “valor universal excepcional”, parece aludir a los bienes que integran la lista de bienes del Patrimonio Mundial reconocido por la UNESCO conforme al artículo 11 de la Convención y aprobado por el Comité del Patrimonio Mundial, dejando de lado otro tipo de bienes nacionales de carácter natural o cultural que no posean el reconocimiento internacional de “valor universal excepcional” y que sin embargo deben ser protegidos por su repercusión en la cultura e identidad cultural de personas y comunidades.

Por otra parte, incluir el “disfrute de los beneficios derivados de los avances científicos y tecnológicos” significa tomar uno de los derechos culturales reconocidos por los instrumentos internacionales de derechos humanos, pero relegar el resto de los derechos culturales formalmente reconocidos, como el derecho a la participación en la vida cultural de la comunidad, a profesar la propia religión, a emplear el propio idioma, a gozar de las artes y a beneficiarse de los intereses morales y materiales por razón de las producciones

---

<sup>341</sup> Si bien los derechos culturales estaban consagrados en diversos instrumentos internacionales, como ya se señaló, su desarrollo normativo fue nulo hasta hace algunos años.

científicas, literarias o artísticas, según lo establecen la mayoría de los instrumentos internacionales al referirse a los derechos culturales.

Otra importante contradicción es que el fundamento jurídico del derecho es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;<sup>342</sup> el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales;<sup>343</sup> la Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícita de Bienes Culturales;<sup>344</sup> el Convenio sobre la Protección de las Instituciones Artísticas y Científicas y de los Monumentos Históricos (Pacto Roerich);<sup>345</sup> la Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional;<sup>346</sup> la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre,<sup>347</sup> y el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.<sup>348</sup> La mayor

---

<sup>342</sup> Artículo 26, relativo a la organización estatal de “un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación”.

<sup>343</sup> Artículo 15.1, inciso a, sobre el derecho a participar en la vida cultural. No obstante, se observa que, en principio, se elimina de la fundamentación el resto del artículo referido, inciso b, al goce de los beneficios del proceso científico y sus aplicaciones, e inciso c, a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que se sea autor(a), y los aspectos relativos a la difusión de la ciencia y la cultura; el respeto a la libertad para la investigación científica y la actividad creadora, así como el desarrollo de la cooperación y las relaciones internacionales en cuestiones tanto científicas como culturales.

<sup>344</sup> Artículo 2o., el cual establece que la importación, exportación y transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales se cuentan entre las causas del empobrecimiento cultural de los Estados de origen de dichos bienes.

<sup>345</sup> Artículo 1o., el cual señala que los monumentos históricos, museos e instituciones dedicadas a la ciencia, el arte, la educación y la conservación de los elementos de la cultura serán considerados neutrales y serán respetados y protegidos por los Estados beligerantes.

<sup>346</sup> Artículo 1.2, relativo al derecho y deber de todos los pueblos de desarrollar su cultura, y artículo 1.3, sobre el derecho del reconocimiento de todas las culturas como parte del patrimonio común de la humanidad.

<sup>347</sup> Artículo XIII, referente a los derechos culturales (en este caso se respeta la integridad del artículo y los derechos culturales establecidos por el mismo, a saber, el derecho a participar en la vida cultural, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios resultantes del progreso intelectual, en particular de los descubrimientos científicos).

<sup>348</sup> Artículo 14, sobre el derecho a los beneficios de la cultura, pero sólo se incluye el inciso b, que alude al goce de los beneficios del progreso científico y tecnológico, pero deja fuera el derecho a participar en la vida cultural y artística de la comunidad y a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas (incluidos en otros instrumentos internacionales), así como aspectos sobre la difusión de la ciencia, la

contradicción es que se advierte que el derecho de la tercera generación a beneficiarse del, o acceder al, patrimonio común de la humanidad, sustituye a todos los derechos culturales, con lo que se pierde la oportunidad de brindar una adecuada protección a estos derechos, debido a que la mayoría son excluidos.

Entre las acciones y omisiones contrarias a la preservación del patrimonio común de la humanidad,<sup>349</sup> el *Manual* incluye las siguientes:

- a) *Dañar o destruir los productos culturales y sus recursos naturales.* Al respecto, cabe señalar que “los productos culturales y sus recursos naturales” no son objeto de protección del derecho conforme a la definición del mismo que separa los productos culturales de los naturales y hace alusión al valor universal excepcional de los mismos.
- b) *Omitir proporcionar los beneficios derivados de los avances científicos y tecnológicos.* La inclusión de la premisa es congruente con la definición del derecho que incluye el acceso a los beneficios producto del progreso científico y tecnológico; sin embargo, la noción prevista es bastante general y no se adecua al desarrollo del derecho en el Derecho Internacional.
- c) *Omitir organizar, delimitar, identificar y proteger los bienes situados en el territorio nacional que constituyen el patrimonio común de la humanidad.* Esta conducta se basa en el artículo 5o., inciso b, de la Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícita de Bienes Culturales, que ordena a los Estados Partes establecer y mantener al día, a partir de un inventario nacional de protección, la lista de los bienes culturales importantes, públicos y privados, cuya exportación redundaría en el empobrecimiento notable del patrimonio cultural nacional. Sin embargo, se excluyen los artículos 3 y 4 de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, los cuales señalan que incumbe a cada Estado Parte la identificación y delimitación de los diversos bienes situados en su territorio, integrantes del patrimonio cultural y natural, de valor universal excepcional, así como su obligación primordial de identificar, proteger, con-

---

cultura y las artes, la libertad para la investigación científica y la actividad creadora, y el desarrollo de la cooperación y las relaciones internacionales en dicho ámbito.

<sup>349</sup> J. L. Soberanes, *op. cit.*, p. 347.



servar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio. Esta premisa es mucho más afín a la conducta señalada en el inciso c, aspecto que de cualquier manera no es el más importante, sino el hecho de no reconocer todos los elementos del patrimonio cultural de los distintos grupos.

- d) *Obstaculizar el acceso a los beneficios de la cultura*. La definición del derecho incluida en el manual no hace alusión a este tema.

En general, se advierte que la configuración del derecho que está incorporada en el manual complica la comprensión y el cumplimiento de los derechos culturales.

Sin embargo, algunos organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos en el país han recibido quejas sobre esta materia e incluso han dictado recomendaciones en las que entre los derechos vulnerados se incluye el derecho al patrimonio común de la humanidad, haciendo las veces de patrimonio cultural. Aunque las quejas sobre este tema representan un porcentaje muy menor y casi inexistente respecto del universo de quejas relacionadas con la violación de otros derechos humanos,<sup>350</sup> las cifras muestran que en distintos estados de la República Mexicana, de 1990 a 2008 se recibieron 36 quejas en las que se alegó la violación del derecho al patrimonio común de la humanidad.<sup>351</sup> Aquí se advierte que las quejas correspondientes a este derecho fueron calificadas de acuerdo con las voces violatorias siguientes que, salvo el inciso c (obstaculización del acceso a los beneficios de la cultura), difieren de las conductas observadas en el manual analizado:

- a) Violación o restricción del derecho a disfrutar del patrimonio común de la humanidad.
- b) Obstaculización, restricción, negativa o injerencias arbitrarias en el derecho de las comunidades indígenas a disfrutar de los beneficios de la cultura, el patrimonio común y la difusión de su propia cultura.
- c) Obstaculización del acceso a los beneficios de la cultura.

---

<sup>350</sup> Algo que de alguna manera prueba lo que constantemente se repite de que los derechos culturales no se consideran prioritarios.

<sup>351</sup> Véase Comisión Nacional de los Derechos Humanos, “Los derechos humanos en México. Un diagnóstico en cifras”. Dicha evaluación muestra el número de quejas presentadas ante las Comisiones o Procuradurías Estatales de Protección a Derechos Humanos y en la propia CNDH, que en un primer momento fueron calificadas como presuntamente violatorias de los derechos humanos, con independencia del resultado de las investigaciones realizadas en cada caso.

De lo anterior se advierte que las primeras dos voces violatorias poseen un mayor paralelismo con el acceso al patrimonio cultural y la propia vida cultural. Aunque ha sido imposible acceder a la información de los expedientes de queja cuantificados en el diagnóstico referido para observar la naturaleza de los expedientes de queja señalados, los organismos de protección a los derechos humanos han emitido escasísimas recomendaciones en las que se haya determinado la violación del derecho al patrimonio común de la humanidad, las que a continuación se analizan con el fin de determinar a qué se refieren y si poseen criterios homogéneos.

*8.1.1. El derecho al patrimonio común de la humanidad  
en las recomendaciones de los organismos no jurisdiccionales  
de protección de los derechos humanos*

*Recomendación 27/2008 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos*

El presente caso versa sobre el daño a un sitio arqueológico provocado por obras de nivelación y construcción de una carretera, realizadas por autoridades municipales,<sup>352</sup> sin tener en cuenta que el Instituto Nacional de Antropología e Historia (INAH) había recomendado suspender las obras en el tramo carretero debido a que afectarían las estructuras arqueológicas y modificarían el patrón arquitectónico del asentamiento original inscrito en el Registro Público de Monumentos y Zonas Arqueológicas e Históricas desde el año 2001, apercibiendo que, de continuarse con ello, procedería penalmente contra quien resultara responsable por daños al patrimonio arqueológico nacional, las obras continuaron sin su autorización.

El INAH acreditó que se infligieron daños irreversibles al sitio: la destrucción de cuatro basamentos prehispánicos de enorme importancia cultural y valor incalculable que databan del año 900, correspondiente al Periodo Clásico de la cultura mesoamericana.

En consecuencia, se estableció la transgresión del “derecho a la preservación del patrimonio común de la humanidad” en agravio de los quejosos y la sociedad, por lo que se elaboró un proyecto de conciliación que, al no ser aceptado, originó la Recomendación correspondiente. La fundamenta-

---

<sup>352</sup> Véase texto de la Recomendación en “Síntesis” .

ción de la misma se basó en disposiciones de la Ley Orgánica del INAH y de la Ley Federal de Monumentos Arqueológicos, las cuales facultan al Instituto para la protección, conservación, restauración y recuperación del patrimonio arqueológico, así como para el cuidado de los bienes arqueológicos, en consonancia con el párrafo tercero del artículo 27 constitucional; además de que la zona se encuentra sujeta al dominio público de la Federación conforme a las disposiciones de la Ley General de Bienes Nacionales.

En lo que respecta a la normativa internacional, se citó el párrafo tercero del artículo 1o. del Convenio sobre la Protección de Instituciones Artísticas y Científicas y de los Monumentos Históricos (Pacto de Roerich), que acuerda el respeto y la protección a este tipo de bienes, así como los artículos 1o., 2o. y 4o. de la Convención de la UNESCO sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, argumentándose que forman parte del patrimonio cultural los monumentos entre los que se cuentan elementos o estructuras de carácter arqueológico que poseen un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o de la ciencia, y en consecuencia la zona arqueológica en cuestión es considerada patrimonio cultural.

Es evidente que la zona arqueológica en cuestión forma parte del patrimonio cultural nacional; sin embargo, el objeto de la Convención citada es proteger los bienes integrantes del patrimonio mundial, entendidos como ciertos bienes del patrimonio cultural y natural que presentan un interés excepcional que exige su conservación como elementos del patrimonio mundial de la humanidad entera.<sup>353</sup>

En sus disposiciones se asienta que, para efectos de la Convención, se considerarán bienes integrantes del patrimonio cultural y natural ciertos bienes y sitios de “valor universal excepcional” (artículos 1o. y 2o.), los cuales serán determinados, en primer lugar, mediante su identificación a cargo de los Estados Partes (artículo 3o.), y en segundo lugar, por decisión del Comité del Patrimonio Mundial, que elaborará una lista al respecto, integrada por bienes de uno y otro patrimonios que a su juicio posean un valor universal excepcional, de acuerdo con los criterios que para el efecto haya establecido (artículos 8o. y 11).

Sólo los bienes incluidos en la lista podrán ser objeto de la asistencia internacional contemplada en la Convención (artículo 20), y no obstante que en ésta se determina que el hecho de que un bien particular no se encuentre inscrito en alguna de las listas no significa que carezca de un valor universal

---

<sup>353</sup> Párrafo sexto del preámbulo.

excepcional para fines “distintos” de los que se derivan de la inscripción (artículo 12), sí los excluye del reconocimiento internacional y, por tanto, no pueden ser considerados objetos de protección de la Convención.<sup>354</sup>

El sitio arqueológico Lomas de Tlacojalpan, en Minatitlán, Veracruz, no forma parte del patrimonio mundial regulado en la Convención, y si bien se encuentra protegido en virtud de las leyes nacionales, queda excluido de la protección específica de la Convención sobre el Patrimonio Mundial, Cultural y Natural.

En el texto de la Recomendación se precisa que los derechos culturales encuentran su expresión en el derecho a disfrutar de manera igualitaria el patrimonio común de la humanidad, inherente a todo ser humano, que tiene por objeto la conservación y protección de los recursos naturales y productos culturales de valor universal excepcional, así como a disfrutar de los beneficios que se derivan de los avances científicos y tecnológicos según el artículo 27.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo XIII la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre. Se entiende por ese patrimonio común de la humanidad el patrimonio cultural, debido a que las declaraciones mencionadas no aluden al patrimonio común de la humanidad.

Es cierto que los derechos culturales encuentran su expresión en el derecho a disfrutar del patrimonio cultural, pero no es el patrimonio el único ámbito de expresión de estos derechos.

El caso no facilita la comprensión del derecho que se pretende proteger. Habría sido más adecuado fundamentar la Recomendación como vio-

---

<sup>354</sup> Los bienes nacionales integrantes del Patrimonio Mundial conforme a la Convención son la reserva de la biosfera de Sian Ka'an (1987); la ciudad prehispánica y Parque Nacional de Palenque (1987); las ciudades prehispánicas de Teotihuacan (1987), Chichén Itzá (1988), El Tajín (1992), Uxmal (1996) y Calakmul (2002); las zonas arqueológicas de Monte Albán (1987), Paquimé (1998) y Xochicalco (1999); los centros históricos de México, Xochimilco, Oaxaca y Puebla (1987); Guanajuato y sus minas adyacentes (1988), Morelia (1991) y Zacatecas (1993); la ciudad histórica fortificada de Campeche (1999); el santuario de ballenas de El Vizcaíno (1993); las islas y áreas protegidas del Golfo de California (2005); las pinturas rupestres de la Sierra de San Francisco (1993); los primeros monasterios del siglo XVI en las faldas del Popocatepetl (1994); el Hospicio Cabañas (1997); la zona de monumentos históricos de Querétaro (1996) y Tlacojalpan (1998); las misiones franciscanas de la Sierra Gorda de Querétaro (2003); la casa estudio de Luis Barragán (2004); el paisaje agavero y las antiguas instalaciones industriales de Tequila (2006); el campus central de Ciudad Universitaria de la UNAM (2007); la reserva de la biosfera de la mariposa monarca (2008); la ciudad fortificada de San Miguel y el Santuario de Jesús Nazareno de Atotonilco (2008), así como el Camino Real de Tierra Adentro y las cuevas prehistóricas de Yagul y Mitla en los Valles Centrales de Oaxaca (2010).

lación de los derechos culturales en virtud de los daños ocasionados al sitio arqueológico protegido por la legislación nacional, aun pudiéndose sustentar la protección de los bienes culturales como resultado de los distintos instrumentos internacionales, sin la necesidad de atribuir al bien en cuestión una distinción internacional de la que carece.

El preámbulo de la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural estipula que el deterioro o la desaparición de un bien del patrimonio cultural o natural constituye un empobrecimiento nefasto del patrimonio de todos los pueblos del mundo, lo que sirve para fundamentar la importancia que tienen los bienes de los patrimonios nacionales o locales en función de la existencia de un patrimonio conformado por todos los patrimonios de las distintas culturas del mundo, un patrimonio en común de la humanidad en el ámbito cultural, para lo que es innecesario que cada uno de sus elementos gocen de la protección específica de la Convención.

Se advierte que en la presente Recomendación el patrimonio común de la humanidad se identifica con un bien cultural monumental de carácter arqueológico.

#### *Recomendación 1/2009 de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco*

El motivo de esta Recomendación fue el grave daño ecológico causado por la contaminación que desde la década de 1970 existe en la zona de los municipios de El Salto y Juanacatlán, en el estado de Jalisco. Esto responde a múltiples factores, como el crecimiento desordenado de las zonas industriales, la creación de fraccionamientos desprovistos de un manejo ambiental adecuado y el vertido de residuos químicos sin tratar en el río Santiago, entre otros, además de la falta de control y sanción por parte de las autoridades municipales y estatales, así como a su omisión en el establecimiento de un sistema de tratamiento y reutilización integral de aguas.<sup>355</sup>

La Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco argumentó el incumplimiento de los derechos a gozar de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a la salud, al agua, a la alimentación, *al patrimonio*, a la legalidad, a la seguridad social, al desarrollo sustentable, a la democracia, al trabajo, a la vivienda en un entorno digno y al derecho de los niños y

---

<sup>355</sup> Véase texto de la Recomendación 1/2009. Guadalajara, Jalisco, 27 de enero de 2009.

las niñas a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, espiritual, moral y social.

Se observa que la Recomendación, en principio, no señala específicamente la violación del derecho al patrimonio común de la humanidad o al patrimonio cultural, sino que de manera genérica establece la violación del “derecho al patrimonio”. Sin embargo, del desarrollo de su texto se advierte que los hechos materia de la Recomendación dañaron tanto el patrimonio cultural y natural de la región como los patrimonios personales de los individuos afectados; de acuerdo con la fundamentación jurídica y los argumentos contemplados, se entiende que en mayor medida hace alusión al daño al patrimonio cultural y natural, concebido como patrimonio común de la humanidad.

La fundamentación alude a diversos instrumentos normativos, vinculantes y no vinculatorios que protegen tanto el patrimonio natural como el cultural: el principio 4o. de la Declaración de Estocolmo, sobre la responsabilidad del hombre de preservar y administrar el patrimonio de la flora y la fauna silvestres; la fracción I del artículo 15 de la Ley General de Protección al Ambiente (LEGEPA), la cual estipula que los ecosistemas son “patrimonio común” de la sociedad, y la Ley Estatal de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, que señala como su objeto la protección del ambiente y el “patrimonio cultural” del estado de Jalisco (artículo 1o.), que los ecosistemas son “patrimonio común de la sociedad” y que de su equilibrio dependen las posibilidades productivas (artículo 9o.).

Como resultado de los cuerpos normativos relacionados con la protección del medio ambiente, se fundamenta la protección de los “patrimonios natural y cultural”, pues se advierte que la Ley Estatal del Equilibrio Ecológico tiene como objeto la protección de ambos.

Por otra parte, en cuanto al deterioro de la calidad del agua, la Comisión solicitó a las autoridades responsables la reparación del daño, al estimar que desde el punto de vista social surge un derecho de las víctimas que sufrieron el daño, ya que padecieron el deterioro de un recurso natural “que es *patrimonio común* de los habitantes de la región” y que, además de verse impedidas de disfrutarlo, sufrieron las consecuencias de su contaminación permanente y vieron menguada su libertad para desplazarse y, entre otras cosas, para gozar del agua, la flora, la fauna y el aire libres de agentes que degeneren su calidad.

Entre los motivos y fundamentos para justificar la reparación, el organismo expresó la protección de que “el patrimonio de los ciudadanos”

debe ser objeto en un Estado democrático, así como de los bienes y recursos que forman parte del *patrimonio común* de la población, que es un derecho “reconocido en el ámbito del derecho internacional como el principio de preservación”.

Como parte de la reparación se solicitó el resarcimiento de los daños causados a los recursos naturales y al patrimonio de los particulares, a la par de la elaboración de un proyecto para restaurar el paisaje perdido en la cascada de Juanacatlán como medida compensatoria ante el daño irreparable provocado al “patrimonio perdido de las generaciones presentes y de las futuras”.

En esta Recomendación se observa ya la convicción sobre la importancia de la protección al patrimonio natural y sus implicaciones como patrimonio (también) cultural de las personas, y destaca la incorporación de los recursos naturales como patrimonio común de la sociedad.

#### *Recomendación 32/2009 de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco*

Esta Recomendación fue emitida en virtud de que el ayuntamiento de Cihuatlán, Jalisco, aprobó un dictamen que autorizaba el cambio de uso de suelo y otras modificaciones en la primera etapa de un desarrollo turístico en la zona de manglares de la laguna de Barra de Navidad, a pesar de que había concluido el plazo expedido para ello por parte de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT) y de existir dictámenes en el sentido de que la realización de dichas obras ocasionaría daños severos a los manglares, que constituyen un área nacional protegida<sup>356</sup> por la mencionada Secretaría.<sup>357</sup>

En la investigación que llevó a cabo, la Comisión Estatal de Derechos Humanos advirtió la violación de los derechos a la conservación del medio ambiente, *al patrimonio común de la humanidad*, a la legalidad y a la seguridad jurídica.

---

<sup>356</sup> Conforme a la fracción II del artículo 3o. de la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, las áreas naturales protegidas constituyen zonas del territorio nacional y aquellas sobre las que la nación ejerce su soberanía y jurisdicción, donde los ambientes originales no han sido alterados significativamente por la actividad del ser humano o que requieren ser preservadas y restauradas y están sujetas al régimen previsto en la Ley.

<sup>357</sup> Véase texto de la Recomendación 32/2009. Guadalajara, Jalisco, 30 de diciembre de 2009.

Cabe señalar que consideró las violaciones de los derechos al medio ambiente y al patrimonio común de la humanidad de manera conjunta, al decir que “éste abarca los recursos naturales”. Asimismo, afirmó que ambos derechos pertenecen a la categoría de los derechos económicos, sociales culturales y ambientales (DESCA), que a su vez generan derechos con obligaciones para el Estado, por lo que el establecimiento de mecanismos para su reconocimiento y restitución es un requisito elemental para la tutela efectiva de los derechos humanos; sin embargo, no abundó sobre su ejercicio, las conductas que lo vulneran o las obligaciones del Estado al respecto.

En este documento se advierte de manera aún más clara la configuración del patrimonio común de la humanidad, constituido por bienes naturales que a su vez conforman el patrimonio natural de los Estados y cuyas áreas deben ser objeto de protección y conservación.

Para fundamentar la violación de los derechos a la conservación del medio ambiente y al patrimonio común de la humanidad, la Comisión refirió disposiciones legales nacionales e instrumentos internacionales abocados a proteger el medio ambiente y el patrimonio natural; éste es el caso del artículo 15 de la LEGEPA (“Los ecosistemas son patrimonio común de la sociedad”) y el 1o. de la Ley estatal respectiva (que establece como objetivo, “la protección al ambiente y el patrimonio cultural estatal”), así como del principio 4o. de la Declaración de Estocolmo (“responsabilidad de preservar y administrar el patrimonio natural”), relacionándolos con otras disposiciones de derecho medioambiental, como el artículo 4o. constitucional, la Ley General de Vida Silvestre y principios relacionados con el desarrollo sustentable y la protección del patrimonio natural.

Aunque no se incluye una justificación o fundamentación suficiente al respecto, se identifican los daños al medio ambiente y, por tanto, al patrimonio natural como perjuicios ocasionados de manera directa al patrimonio común de la humanidad, sin alusión alguna al patrimonio cultural. Lo anterior demuestra los usos que se le dan al concepto de PCH en la práctica; parece que, a pesar de que los bienes y recursos naturales se consideran bienes nacionales y locales, su deterioro se entiende adverso a toda la humanidad, pues es común que los daños al medio ambiente tengan consecuencias más allá de las fronteras de un Estado en particular.



*Recomendación 35/2009 de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco*

En este caso la Comisión Estatal determinó violaciones a los derechos humanos a la legalidad, a la seguridad jurídica, a la propiedad, a la vivienda, a la conservación del medio ambiente, *al patrimonio común de la humanidad*, al desarrollo y a la salud, como resultado de la realización de obras para la construcción de la presa El Zapotillo, que se ubicaría en terrenos de tres comunidades, a pesar de la inconformidad de la sociedad civil y las solicitudes del organismo local de protección de los derechos humanos de no hacerlo así.<sup>358</sup> Se comprobó además que en el proceso de planeación del proyecto no se tomó en cuenta el parecer de las organizaciones civiles, de profesionistas ni de especialistas en el tema, así como tampoco de los habitantes de las comunidades que resultarían afectadas.

De este modo, se determinó que si el proyecto se hacía de acuerdo con las previsiones de los gobiernos federal y local, tanto “edificaciones de valor histórico y antropológico” como la “memoria cultural de sus pobladores quedarían bajo el agua, afectándose su derecho a la identidad como comunidades”, elemento constituyente de los “derechos culturales, el derecho a la propia identidad cultural”.

La Secretaría de Cultura local, por su parte, acreditó que algunas de las edificaciones que serían dañadas al realizar el proyecto estaban catalogadas como inmuebles de valor histórico, ambiental y artístico, cuyo máximo grado de intervención debía limitarse a acciones de conservación o restauración especializada.

Además, la Comisión argumentó el artículo 17 de la Ley de Patrimonio Cultural y Natural del Estado de Jalisco y sus Municipios, que enumera como atribuciones de los ayuntamientos promover la constitución y participación de organismos sociales vinculados con el cumplimiento de los fines de la ley y la realización de convenios con ellos para apoyarlos en el desarrollo de sus actividades (fracción XII); la coordinación y promoción de la participación de los organismos en actividades de vigilancia, restauración, conservación y mejoramiento de los bienes y zonas de propiedad federal (fracción XII), así como el fomento de su participación en la formación de conciencia de los particulares en la vigilancia, restauración, conservación,

---

<sup>358</sup> Véase texto de la Recomendación 35/2009. Guadalajara, Jalisco, 31 de diciembre de 2009.

mejoramiento y acrecentamiento del patrimonio cultural (fracción XIV). La existencia de la Ley local para la protección del patrimonio cultural y natural de la entidad ofrece el fundamento jurídico suficiente para justificar la protección conjunta de dichos patrimonios.

Por otra parte, se señaló que la Ley de Desarrollo Urbano del Estado reconoce en su artículo 8o. a organismos públicos de participación ciudadana, vecinal y de consulta, entre los que se encuentran las asociaciones constituidas para conservar y mejorar sitios y fincas afectos al patrimonio cultural del Estado, y en su artículo 77 enlista los objetivos del plan de desarrollo urbano de los centros de población, entre los que se incluye la salvaguardia del patrimonio cultural mediante la preservación de edificios y conjuntos arquitectónicos de valor histórico-cultural o aquellos que identifiquen la fisonomía del lugar.

Se busca desaparecer tres centros de población pero sin respetar el derecho de consulta ni contar con la aprobación de las instancias municipales, estatales y regionales para la modificación del uso de suelo, estudios de impacto ambiental, adquisición protocolizada y registrada de los predios afectados, obra armonizada con los planes de desarrollo urbano y zonificación en que se justificaran y fundamentaran los motivos para la misma.

En virtud de ello, el organismo protector de derechos humanos acreditó la violación del derecho a la legalidad, producto de la falta de autorización del INAH para el traslado o modificación de edificaciones con valor histórico y antropológico, como la Basílica, a la que le es aplicable la Ley Federal de Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas, porque califica como monumento histórico por haberse construido entre los siglos XVI y el XIX y estar destinada a templo (artículo 36); además de que el gobierno federal y los organismos descentralizados, cuando realizan obras, tienen la obligación de utilizar los servicios de antropólogos para que asesoren y dirijan los rescates arqueológico bajo la dirección del INAH, y entregarle las piezas y estudios correspondientes (artículo 18).

También se acreditó que el jefe del Departamento de Trámites y Servicios Legales del Centro INAH Jalisco indicó que no se había autorizado la reubicación del templo ni habían concluido las labores de prospección que determinarían la viabilidad de la obra. El gobierno justificaba la desaparición de los poblados por su “insignificancia y falta de desarrollo”, ante lo que la Comisión determinó que tal argumento no constituía un motivo suficiente para su desaparición y que las autoridades estatales eran responsables de las condiciones de pobreza y abandono que pretendían esgrimirse

como razón para aniquilar pueblos vivos con historia y potencial de desarrollo. Asimismo, se acreditó el incumplimiento de las obligaciones de escuchar, informar y propiciar la participación de la sociedad en un proyecto que afectaría las vidas, el patrimonio y el entorno cultural, antropológico y social de las personas. Como consecuencia, se advirtió un tratamiento conjunto de los derechos al medio ambiente y al patrimonio común de la humanidad, al establecerse que como parte de los DESCA “buscan incentivar el progreso social y elevar la calidad de vida de los pueblos”.

La Recomendación —como las anteriores— se fundamentó en la Declaración de Estocolmo, las leyes general y estatal de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente y la Ley General de Vida Silvestre. Entre las recomendaciones específicas hechas a las autoridades se solicitó restaurar el paisaje perdido como medida compensatoria ante el daño irreparable provocado al patrimonio, perjudicial para las generaciones presentes y futuras, así como preservar el patrimonio cultural del Estado y los conjuntos arquitectónicos de valor histórico-cultural representativas de la fisonomía del mencionado lugar.

A pesar de que la violación del derecho al medio ambiente es tratada de manera conjunta con la del derecho al patrimonio común de la humanidad, esta vez las referencias al patrimonio se relacionan más con el cultural por la posible destrucción de bienes reconocidos como monumentos de dicha naturaleza y, por consiguiente, sometidos a una protección especial, y en segundo lugar, por los posibles daños ocasionados a la vida e identidad cultural de los habitantes de las comunidades, en caso de llevarse a cabo la destrucción de sus centros de población.

En este documento se evidencia un vínculo mucho más fuerte entre los patrimonios cultural y natural, así como su protección y consideración conjunta a partir de la ley estatal sobre dichos patrimonios y los argumentos del organismo protector de los derechos humanos. En general, se advierte que la concepción general del derecho al patrimonio común de la humanidad se asocia, sobre todo, con los patrimonios naturales y culturales de las personas, entendidos como elementos de un todo, de un patrimonio universal, pero siempre como elementos ubicados o adscritos a un área específica del territorio nacional o local, lo que a pesar de poseer un contenido significativo para el resto de la humanidad, como elementos integrantes del patrimonio mundial, natural y cultural se circunscriben al ámbito nacional teniendo también efectos sobre las generaciones presentes y futuras.

Podría decirse que el elemento universal constituye un aspecto meramente simbólico, debido a la ausencia de consecuencias jurídicas más allá del territorio nacional, pero se mantiene la observación incluida en el preámbulo de la Convención del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural respecto de que el deterioro o la destrucción de un bien del patrimonio cultural y natural constituye un empobrecimiento nefasto del patrimonio de todos los pueblos del mundo, pero sin que los bienes considerados en el ámbito local estén adscritos a la Lista del Patrimonio Mundial.

En este caso específico, se advierten muchos de los elementos que se han estudiado en este trabajo como constituyentes del patrimonio cultural y los derechos culturales; se conjuntan violaciones de los derechos culturales de participar en la vida cultural de la comunidad, a la identidad cultural y al patrimonio cultural (material e inmaterial, aparte de acreditarse daños tanto a los bienes naturales como a los culturales), e incumplimiento de los deberes de consulta a las comunidades a las que se afectará su patrimonio, con base en los lineamientos internacionales y las disposiciones nacionales, sin olvidar el daño a las generaciones futuras.

Se advierte que en el campo de trabajo de los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, la noción de patrimonio común de la humanidad conlleva aspectos relacionados con los recursos naturales (patrimonio mixto), al margen de las normas sobre medio ambiente, con la protección del patrimonio cultural, así como con el resto de los derechos culturales.

Si bien es de apreciarse que se contemple la protección de todos estos elementos, que en su mayoría poseen una escasa regulación a nivel nacional, la tendencia de dar continuidad a la noción de patrimonio común de la humanidad desde su perspectiva mixta (que incluye elementos del medio ambiente y de la cultura), podría limitar la protección de los derechos culturales y del patrimonio cultural, por lo que es necesario y urgente desarrollar normativamente los derechos culturales para que su ejercicio y protección no sufran menoscabo.

## **8.2. El patrimonio cultural en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos**

A diferencia de la práctica nacional en la que se tiende a perpetuar la noción de patrimonio común de la humanidad para referirse a múltiples bienes (na-

turales y culturales), así como a los derechos culturales, la práctica del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos alude de manera específica al patrimonio cultural de las comunidades indígenas.

A continuación se abordan algunas de las sentencias de la Corte Interamericana relacionadas con los derechos de las comunidades indígenas, en las que se hacen algunas reflexiones sobre aspectos de su vida y sus patrimonios culturales que vale la pena mencionar, en virtud de la concepción sobre los patrimonios culturales de distintos pueblos y comunidades como integrantes de un patrimonio común de la humanidad en el ámbito cultural.

### *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa contra Paraguay*

Este caso versa sobre la falta de garantía del derecho de propiedad ancestral sobre las tierras de la comunidad indígena Yakye Axa y sus miembros, que al inicio del trámite del caso llevaban siete años de haber solicitado la reivindicación territorial, sin que la misma se hubiera resuelto de manera satisfactoria. Ello impedía a sus integrantes acceder a la propiedad y posesión de su territorio, por lo que se encontraban en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria que amenazaba continuamente su supervivencia e integridad como comunidad.

Para la Corte, los derechos territoriales de los grupos indígenas constituyen un concepto muy amplio relacionado con el derecho colectivo de la comunidad a la supervivencia, a controlar su propio desarrollo y a realizar sus planes de vida; en tal contexto, la propiedad de la tierra es la que precisamente garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio cultural.<sup>359</sup>

Por tanto, la Corte señala que el desconocimiento del derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios puede afectar derechos básicos como el relativo a la identidad cultural y a la supervivencia,<sup>360</sup> u ocasionar daños irreparables en la transmisión del patrimonio cultural a las generaciones futuras,<sup>361</sup> afectando su continuidad.

---

<sup>359</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, párrafo 146.

<sup>360</sup> *Ibid.*, párrafo 147.

<sup>361</sup> *Ibid.*, párrafo 203.

En este caso, en el voto disidente conjunto de los jueces Cançado Trindade y Ventura Robles se aceptó el derecho a la vida desde una perspectiva que incluye el *derecho a la identidad personal y cultural*, que no puede dissociarse de la personalidad jurídica del individuo como sujeto del Derecho Internacional. Al respecto, “la identidad personal comprende aspectos como el patrimonio cultural, histórico, religioso, ideológico, político, profesional, social y familiar de las personas”, por lo que, en este caso específico, al dañar la identidad cultural de la comunidad se ultrajó la identidad personal de cada uno de sus integrantes.

Los jueces argumentaron que la identidad cultural tiene raíces históricas en ocasiones vinculadas con las tierras ancestrales, pero asimismo “es un componente agregado del propio derecho a la vida *lato sensu*; así, si se afecta la identidad cultural, se afecta inevitablemente el propio derecho a la vida de los miembros de la comunidad indígena”.<sup>362</sup>

La sentencia sobre la interpretación de la sentencia original de la Corte comprendió, a su vez, un voto disidente del juez Cançado Trindade, quien señaló que la posesión de la tierra tradicional se enmarca de manera indeleble en la memoria histórica de los miembros de la comunidad, que adoptan una identidad propia relacionada con su tierra tradicional:

[...] por lo que su entrega definitiva tendría repercusiones mucho más amplias de las que se podrían suponer a primera vista, al tratarse de una cuestión de sobrevivencia de la identidad cultural de los miembros de la comunidad; sólo mediante esa providencia se protegerá debidamente su derecho fundamental a la vida *lato sensu*, abarcando su identidad cultural.<sup>363</sup>

El juez argumentaba que la “conciencia jurídica universal”, fuente material del Derecho, ha evolucionado de tal modo que ha reconocido la identidad cultural, cuestión que califica de apremiante necesidad.<sup>364</sup> En ese sentido, identifica como muestra de ello a las distintas convenciones de la UNESCO en materia de patrimonio cultural.<sup>365</sup>

<sup>362</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, *op. cit.*, Voto disidente conjunto de los jueces A. A. Cancado Trindade y M. E. Ventura Robles, párrafo 18.

<sup>363</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 6 de febrero de 2006, Serie C, No. 142, párrafos 8 y 16.

<sup>364</sup> *Ibid.*, párrafo 9.

<sup>365</sup> Menciona en particular la Convención de 1972 sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural; la Convención de 2003 para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural

Al referirse al famoso párrafo del preámbulo de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, respecto de que el deterioro o la desaparición de cualquier bien de estos patrimonios empobrece la herencia cultural de todas las naciones, Cañado Trindade indica que “dicho patrimonio es del mayor interés y necesita ser preservado como “parte del patrimonio mundial de la humanidad como un todo”.<sup>366</sup> Se aprecia, de nueva cuenta, la constitución de los patrimonios culturales específicos como integrantes de un patrimonio común de la humanidad cuyo estatus jurídico no es del todo claro.

Tras referirse a cada una de las convenciones de la UNESCO, el juez determina que “la conciencia jurídica universal ha evolucionado hacia el reconocimiento de la relevancia de la diversidad cultural para la universalidad de los derechos humanos, y vice-versa”,<sup>367</sup> así como que la citada conciencia jurídica ha evolucionado hacia la humanización del Derecho Internacional y la conformación de un nuevo *jus gentium* en la forma de un Derecho Internacional para la humanidad, en el que las convenciones de la UNESCO constituyen una manifestación de la conciencia humana al respecto;<sup>368</sup> reitera, asimismo, el concepto —aunque no de un patrimonio común a toda la humanidad— de los derechos de la humanidad en su conjunto.

### *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa contra Paraguay*

Similar al caso anterior, este asunto, también contra el Estado paraguayo, versa sobre la falta de garantía del derecho a la propiedad ancestral de un grupo indígena, la comunidad Sawhoyamaxa y sus miembros. Al momento de interponer su queja ante el Sistema Interamericano habían transcurrido 10 años desde el inicio de la tramitación de la solicitud de reivindicación territorial, sin que la misma se hubiera resuelto. Esta circunstancia ocasionó que los miembros de la comunidad no pudieran acceder a la propiedad y posesión de sus tierras, por lo que llegaron a encontrarse en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria que amenazaba su supervivencia e integridad.

---

Inmaterial, y la Convención de 2005 sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de Expresiones Culturales.

<sup>366</sup> *Ibid.*, párrafo. 10.

<sup>367</sup> *Ibid.*, párrafo. 12.

<sup>368</sup> *Idem.*

La Corte estableció que debido al significado que tiene la tierra para los pueblos indígenas y de manera específica para los miembros de la comunidad Sawhoyamaxa, toda denegación al goce o ejercicio de los derechos territoriales conllevaba el menoscabo de valores representativos para sus miembros, quienes corrían el peligro de perder o sufrir daños irreparables en su vida e identidad, y ver afectado su patrimonio cultural por transmitirse a las futuras generaciones.<sup>369</sup>

El juez Cancado Trínidade, en su voto razonado, de nuevo se refiere a “la amplia dimensión entre el derecho fundamental a la vida y el derecho a la identidad cultural”, al establecer que “los pueblos —los seres humanos en su entorno social— desarrollan y preservan sus culturas para entender y relacionarse con el mundo exterior, ante el misterio de la vida. De ahí la importancia de la identidad cultural, como componente o agregado del propio derecho fundamental a la vida”.<sup>370</sup>

Cancado manifiesta que la identidad cultural se forma en la trayectoria histórica de la vida en comunidad, y que por tratarse de miembros de comunidades indígenas mantienen un vínculo estrecho con sus tierras ancestrales, por lo que, si se les priva de ellas, se afecta seriamente su identidad cultural y, en última instancia, su propio derecho a la vida.<sup>371</sup> El juez agrega que con la privación de sus tierras se desencadenan otras afectaciones; por ejemplo, la imposibilidad de enterrar a sus muertos conforme a sus ritos y creencias, aspecto que también afecta gravemente su identidad cultural, pues “el vivir en sus tierras ancestrales es esencial para la preservación de sus valores, inclusive para su comunicación con sus antepasados”;<sup>372</sup> reitera que un atentado a la identidad cultural es un atentado al derecho a la vida en sentido lato; argumenta, asimismo, la necesidad de reconstruir y preservar la identidad cultural, de la que dependen los proyectos de vida y de posvida de los miembros de la comunidad; retoma la evolución de la conciencia jurídica universal, la cual reconoce dicha necesidad según ejemplifican las convenciones de la UNESCO sobre patrimonio, y se refiere a la humanidad como sujeto de Derecho Internacional como posible víctima, en virtud del contenido de algunos instrumentos internacionales en materia del medio ambiente,

---

<sup>369</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, párrafo 222.

<sup>370</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, *op. cit.*, Voto Razonado del Juez A. Cancado Trínidade, párrafo 4.

<sup>371</sup> *Ibid.*, párrafo 28.

<sup>372</sup> *Ibid.*, párrafo 30.



del espacio exterior, del mar y de la jurisprudencia emitida por los Tribunales *ad hoc* para la ex Yugoslavia y Ruanda.

En ese tenor, establece que el reto de las nuevas generaciones de juristas consiste en concebir y formular la construcción conceptual de la representación legal de la humanidad como un todo que, abarcando a las generaciones presentes y futuras, conduzca a la consolidación de su capacidad jurídica internacional en el marco del *jus gentium* actual.<sup>373</sup> Si bien no aborda directamente el derecho a un patrimonio común de la humanidad, al dejar entrever la posibilidad de señalar a la humanidad como titular o sujeto de derecho, deja abierta la posibilidad para que ésta en su conjunto pueda ser considerada como poseedora de un patrimonio común sujeto a protección específica.

Al respecto, es conveniente apuntar que si bien la Convención Americana sobre Derechos Humanos contempla en su artículo 26 el desarrollo progresivo de los DESC en general, su reconocimiento específico se halla en el Protocolo de San Salvador, que aunque consagra en el artículo 14 los derechos culturales, su artículo 19.6 establece de manera precisa que la violación de los derechos sindicales y del derecho a la educación, estipulados en sus artículos 8o. y 13, respectivamente, son los que podrían dar lugar a la aplicación del sistema de peticiones individuales, regulado en los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana.

De este modo, se entiende por qué las alusiones a la identidad cultural en las sentencias de la Corte Interamericana siempre van de la mano del derecho a la vida, y es que mediante la utilización de este derecho o de algún otro de los derechos civiles o políticos incluidos en la Convención es que se han podido proteger indirectamente otro tipo de derechos que no gozan de la intervención de la Comisión y la Corte para su protección.<sup>374</sup>

Aunque dicha circunstancia es una limitante para el desarrollo de los derechos no incluidos en la Convención por medio de las sentencias, constituye una ventaja poder conseguir su protección incluso por la vía indirecta. En ese sentido, se valoran aún más las intervenciones de los jueces que

---

<sup>373</sup> *Ibid.*, párrafo 34.

<sup>374</sup> Al respecto, véase James L. Cavallaro y Emily J. Schaffer, "Less as more: rethinking supranational litigation of economic and social rights in the Americas". Allí, los autores establecen que en virtud de la dificultad de litigar los DESC ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, por la reticencia de la Corte para reconocer las violaciones al artículo 26 de la Convención Americana, resulta conveniente litigarlos estratégicamente desde la perspectiva de los derechos civiles y políticos.

van más allá en su interpretación de los derechos e incorporan nuevos elementos y tendencias, aunque a veces dicha inclusión genere más dudas.

Así como algunos objetos forman parte del patrimonio cultural de alguna nación o de algún grupo étnico determinado, muchos de ellos son reconocidos también como evidencia de la historia de la humanidad en cuanto a que, por descender todos los seres humanos de ancestros comunes, sus vestigios arqueológicos revisten importancia para toda la humanidad, con independencia del sitio en que los mismos se hayan encontrado.<sup>375</sup>

En términos generales, el patrimonio cultural de la humanidad o los diferentes patrimonios culturales de distintas comunidades, culturas o grupos se aceptan como elementos integrantes de un patrimonio común de la propia humanidad, por su riqueza y muestra de su progreso conjunto, y no solamente de un pueblo o nación en particular. Es esa idea la que conlleva confusiones de tipo jurídico, no porque no se deban incluir los elementos de los distintos patrimonios culturales en un patrimonio que todos los seres humanos del pasado, del presente y del futuro tienen en común, sino por la existencia previa de un concepto de “patrimonio común de la humanidad” relativo a los elementos naturales fuera de las jurisdicciones estatales o, más bien, la traslación de ese concepto al ámbito de la cultura.

Los objetos culturales pueden poseer distinto valor entre sí, pero es su protección por medio del Derecho la que les atribuye un valor jurídico o legal que actúa como instrumento para acentuar otros de sus valores.<sup>376</sup> Pero el hecho de que los elementos del patrimonio cultural posean niveles o ámbitos de protección variados mediante su reconocimiento como patrimonio local, nacional o mundial, produce confusión en lo que respecta a su naturaleza.

Dadas las circunstancias, los bienes considerados integrantes del patrimonio común de la humanidad de acuerdo con el Derecho Internacional, por ser declarados así al quedar fuera de las jurisdicciones de los Estados, poseen escasa —si no es que ninguna— relación con los derechos humanos. Y como se ha constatado, los bienes culturales pertenecientes a los distintos patrimonios culturales y, por tanto, vinculados con los derechos culturales son aquellos que, por lo mismo, se encuentran asociados con los derechos humanos.

---

<sup>375</sup> C. Forrest, *International Law...*, *op. cit.*, p. 11.

<sup>376</sup> *Ibid.*, p. 19.

En consonancia con ese asunto, la doctrina ha advertido tres distintos aspectos en la interacción entre el patrimonio cultural y los derechos humanos.<sup>377</sup> En primer lugar, el surgimiento del principio con base en el cual la comunidad internacional en su conjunto comparte el interés por la conservación y protección del patrimonio cultural como un aspecto relacionado con la salvaguardia de la dignidad humana y la contribución de cada pueblo a la cultura mundial; en segundo lugar, la identificación de violaciones serias a la legislación internacional sobre el patrimonio cultural y violaciones graves a los derechos humanos, que pueden entrañar la responsabilidad criminal internacional de los responsables, y por último, el interés en la preservación de la diversidad de las distintas culturas y sus patrimonios como salvaguardia de la riqueza cultural de la humanidad.

---

<sup>377</sup> Véase F. Francioni y M. Scheinin, eds., *Cultural Rights...*, *op. cit.*, p. 8.



## REFLEXIONES FINALES

El surgimiento del concepto de patrimonio común de la humanidad en el ámbito del Derecho Internacional del Mar con sus características específicas dio pie a la concepción de una figura que se mantiene hasta nuestros días. No obstante, llama la atención que de todos los principios que se desprenden de la misma subsista en particular aquel que fue suprimido de manera formal.

Resulta contradictorio que si bien los principios relativos a la exclusión de soberanía, el uso pacífico y la libertad de acceso para la exploración y la investigación científica se mantengan, no suelen citarse en las denominaciones actuales de lo que se presupone que debería formar parte de ese patrimonio común, y subyazga la idea de que el objeto, bien o valor en cuestión, por ser un bien común, tiene que aportar beneficios a la comunidad internacional en su conjunto.

Se pierde de vista que la categorización de cualquier espacio que sea utilizado sin reivindicaciones de soberanía, de manera pacífica y con libertad para la exploración e investigación científica, es en beneficio de todos los seres humanos. No obstante, el aspecto que suele provocar conflicto es la posibilidad de que los bienes rindan beneficios económicos, porque entonces todos los Estados buscan acceder a ellos, olvidando las condiciones equitativas y de igualdad, que en estos casos pasan a segundo término.

Ese aspecto fue el que dio lugar a la suspensión del régimen de patrimonio común de la humanidad en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, según se previó en un principio, ya que los intereses que surgieron

ante la posibilidad de explotarlos para obtener recursos económicos se vio amenazada frente a la obligación de tener miramientos para con los países en desarrollo. No obstante, la persistencia en el empleo del concepto ha permitido que el mismo se extienda a otros ámbitos, cuyas características distintas han facilitado, hasta cierto punto, su desarrollo de acuerdo con otras perspectivas.

Se advierte que en el momento en que surgió la categoría de la tercera generación de los derechos humanos la referencia al derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad aludía al beneficio generado por los sitios comunes distinguidos con dicho calificativo, es decir, los fondos y el subsuelo marino, por ser la alusión más próxima de lo que constituía ese patrimonio, pero ya se intuía la posibilidad de que el derecho abarcara el ámbito de la cultura y el conjunto del legado de las generaciones anteriores en esa materia, lo que planteaba, a su vez, la necesidad u obligación de legarlo, en una especie de reciprocidad, a las generaciones futuras y así sucesivamente.

El planteamiento de dicha posibilidad se explica porque tanto el reconocimiento de los derechos culturales como la proclamación de los fondos marinos como patrimonio común de la humanidad, además del cambio de paradigma en la protección de los bienes culturales a su configuración como patrimonio cultural, fueron acontecimientos casi simultáneos. La adopción del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ocurrió en 1966, la propuesta Pardo en 1967 y la Convención de la UNESCO para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural en 1972, de lo que se desprende que si bien cada documento posee una naturaleza independiente, los tres contienen, cuando menos, las características o fundamentos comunes a su tiempo.

La gran diferencia, y quizá parte del éxito de la protección del patrimonio cultural encabezado por la UNESCO, a diferencia de la noción de los espacios comunes, es que a pesar de la categorización de los patrimonios a proteger como integrantes del patrimonio común de la humanidad, ésta constituye más que nada un aspecto simbólico que además otorga el mismo reconocimiento y valor a los elementos del patrimonio de todas las naciones. Los sitios o bienes a proteger se encuentran bajo la soberanía de los Estados, y estos últimos recibirían una posible ayuda en el caso de que los elementos de su patrimonio se vieran en peligro, además del reconocimiento que supone poseer sitios incorporados a la Lista del Patrimonio Mundial y de que no hay beneficios económicos que los lleven a competir entre ellos.

Por otra parte, la cooperación internacional es también un factor constante en la protección del patrimonio cultural, aunque ésta no sea vista en dicho ámbito como una obligación desmedida para con los países en desarrollo que pueda suponer la imposición de ayudas excesivas, sino que implica la utilización del concepto de patrimonio común de la humanidad de forma positiva, en la medida en que dicha cooperación se aprecia como una acción que contribuye al bienestar de todos, al patrimonio cultural mundial, más que como un auxilio al subdesarrollo.

Las convenciones de la UNESCO sobre el patrimonio cultural difieren mucho entre sí, lo que impide la formulación de un régimen común para los distintos elementos o patrimonios protegidos; no obstante, se encuentran interrelacionadas debido al reconocimiento del patrimonio cultural de todos como interés común de la humanidad y de la protección del mismo por su carácter de patrimonio común de la humanidad.

Es interesante observar que las reivindicaciones sobre el derecho humano al patrimonio común de la humanidad se fundamentan en las distintas concepciones de lo que constituye ese patrimonio. En la época de surgimiento del derecho, cuando tenía más resonancia la categorización de los fondos marinos como patrimonio común de la humanidad, las referencias implicaban, sobre todo, poder beneficiarse del mismo. En cambio, hoy en día, que dicha configuración de detuvo y que las regulaciones sobre la protección del patrimonio cultural han experimentado un gran desarrollo, dichas reivindicaciones parecen referirse, en principio, al acceso y disfrute de los bienes integrantes del patrimonio mundial.

La atención a las generaciones futuras como elemento constante en las menciones sobre la protección y preservación de cualquier tipo de patrimonio posee diversas implicaciones. Sin el propósito de descartar una genuina preocupación por el porvenir de las personas que habiten este mundo en el futuro, las continuas alusiones a ellas, más que dirigirse a otorgarles derechos, operan como una justificación importante para evitar la destrucción de los elementos que permitan la continuidad de la vida (el medio ambiente, que nos es común y cuyo daño afecta a todos, y los recursos naturales) en el planeta y la trascendencia de los bienes y valores culturales de las generaciones anteriores y de las presentes, que a fin de cuentas configuran las dos perspectivas fundamentales del patrimonio común de la humanidad.

Por otra parte, preocuparse por la viabilidad de las generaciones del futuro tiene implicaciones directas en la vida actual, ya que actuar con un gran sentido de responsabilidad, además de beneficiar a dichas generacio-

nes, genera mejores oportunidades para nosotros en el presente, pues no seremos capaces de legar nada si no adquirimos un compromiso real con nuestro entorno actual; el deterioro que causemos al planeta será más difícil de reparar mientras más tiempo pase sin que actuemos en concordancia con los daños causados al medio ambiente.

Puesto que los objetos, bienes y valores dignos de ser protegidos y conservados como representantes o elementos integrantes del patrimonio común de la humanidad son muy diversos, es imposible considerarlos de manera conjunta en lo que se denomina *el patrimonio mixto*. Esos elementos y todo lo que las generaciones anteriores nos han legado son dignos de ser transmitidos a las generaciones futuras, pero no son susceptibles de ser agrupados o regulados bajo un mismo régimen. Por ello, a pesar de las múltiples reivindicaciones sobre distintos bienes como integrantes del patrimonio, esas voces no han encontrado una vía de desarrollo adecuada con base en un elemento capaz de homologarlos más allá de su configuración de elemento a ser protegido y preservado como patrimonio común de la humanidad.

En definitiva, en los ámbitos de la cultura y de la protección del patrimonio cultural es donde el concepto de patrimonio común de la humanidad ha tenido mayor impulso y, de manera recíproca, ha promovido el desarrollo de estas esferas.

Si bien las convenciones de la UNESCO sobre el patrimonio cultural —unidas entre sí por el postulado de patrimonio común de la humanidad— no reconocen ni otorgan derechos a las personas, debido a que constituyen regímenes de protección de ciertos elementos y obligaciones de los Estados al respecto, han dado un impulso determinante al desarrollo de los derechos culturales.

Estos derechos se encuentran consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos desde la adopción de las declaraciones Universal y regional, pero su desarrollo normativo no se dio sino hasta fechas recientes. Así, es posible advertir su evolución a partir del desarrollo conjunto de la concepción de la cultura y del propio patrimonio cultural. Por ende, a las distintas concepciones de la cultura —señaladas por Rodolfo Stavenhagen— responden las etapas de la noción de patrimonio cultural, que hace algunos años era configurado como un patrimonio antropológico, histórico o artístico, cuando no como un régimen para la protección de bienes culturales en general.

El contenido del derecho al patrimonio común de la humanidad —concebido en sus orígenes como derecho humano de la tercera generación—



ha cambiado de manera radical, pues ante el fracaso de la institucionalización de los sitios comunes integrados en ese rubro, habría quedado vacío, de no ser por su reconfiguración o redefinición como parte de los derechos culturales.

No obstante que en sus inicios se buscó dotar al derecho de un contenido relacionado con el ámbito de la cultura, esto se hizo de manera inconclusa o mal configurada, ya que no puede aplicarse el concepto de derecho al patrimonio común de la humanidad para englobar a todos los derechos culturales, que tienen un carácter definido y concreto reconocido en diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y desarrollado en los años recientes por el órgano encargado de interpretar el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité DESC, y la Experta independiente del Consejo de Derechos Humanos en la esfera de los derechos culturales.

A partir del desarrollo de la noción y de la protección del patrimonio cultural en que éste deja de referirse solamente a los bienes culturales muebles o de tipo arqueológico monumental para incorporar las prácticas, creencias y valores de los pueblos, es que se comprende que dicho patrimonio engloba mucho más que el acceso a “las artes”: el acceso a la vida cultural y el desarrollo de la propia identidad cultural, con lo que surge la necesidad de regular y dotar de contenido al derecho de acceso al patrimonio cultural como un derecho cultural no definido específicamente en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

Asimismo, con base en la evolución del patrimonio cultural, en parte basado en la concepción del patrimonio común de la humanidad, es que este principio alcanza su máximo desarrollo y expresión, ya sea que se le considere como un derecho reconfigurado o redefinido, en virtud de que lo que en un principio tuvo la intención de constituir un derecho al patrimonio común de la humanidad, hoy en día da origen al derecho de acceso al patrimonio cultural y su disfrute.

Por último, sólo resta insistir en la necesidad de evitar que el concepto del derecho al patrimonio común de la humanidad se refiera a la totalidad de los derechos culturales, con la intención de proteger el cumplimiento y promover el desarrollo de estos últimos.



## FUENTES CONSULTADAS

### **Bibliohemerografía**

- AGIUS, Emmanuel, “Intergenerational justice”, *Intergenerational Justice Review*. Oberursel, Foundation for the Rights of Future Generations, núm. 3, 2005.
- ALSTON, Philip, “A third generation of solidarity rights: progressive development or obfuscation of international human rights law?”, *Netherlands International Law Review*. La Haya, vol. XXIX, núm. 2, 1982.
- BECERRA, Manuel, *Derecho internacional público*. México, UNAM/McGraw-Hill, 1999.
- BERZOSA, Carlos, “El orden económico internacional”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*. Madrid, Universidad Complutense, 2001. [http://www.ugr.es/~filode/pdf/contenido35\\_1.pdf](http://www.ugr.es/~filode/pdf/contenido35_1.pdf).
- BLANC ALTEMIR, Antonio, *El patrimonio común de la humanidad. Hacia un régimen jurídico internacional para su gestión*. Barcelona, J. M. Bosch Editor, 1992.
- BIRNBACHER, Dieter, “The ethics of long term environmental responsibility: the problems of climatic change”. [http://www.czp.cuni.cz/values/citanka/dobris/dieter\\_birnbacher.htm](http://www.czp.cuni.cz/values/citanka/dobris/dieter_birnbacher.htm).
- BLAKE, Janet, “On defining the cultural heritage”, *International and Comparative Law Quarterly*. Londres, vol. 49, parte 1, enero de 2000.
- BONIFAZ, Leticia, “El derecho y el tiempo”, *Isonomía*. México, núm. 10, abril de 1999.

- BOU FRANCH, Valentín, “La definición del patrimonio cultural subacuático en el derecho internacional”, *Lex Tantum. Revista de la Escuela de Derecho de la Universidad Anáhuac de Veracruz*. Xalapa, t. I, vol. 1, núm. 1, 2004.
- BROWN, Michael F., “Heritage trouble: recent work on the protection of intangible cultural property”, *International Journal of Cultural Property*. Cambridge, International Cultural Property Society, vol. 12, núm. 1.
- BROWN WEISS, Edith, *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity*. Tokio, Universidad de las Naciones Unidas/Trasnational Publishers, 1989.
- BROWNLIE, Ian, “The rights of peoples in international law”, en James Crawford, *The Rights of Peoples*. Oxford, Clarendon Press, 1988.
- BURGOS ESTRADA, Juan Carlos, “La elaboración jurídica de un concepto de patrimonio”, *Política y Sociedad*. Madrid, núm. 27, 1998.
- BUSTAMANTE DONAS, Javier, “Hacia la cuarta generación de derechos humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica”. <http://www.oei.es/revistactsi/numero1/bustamante.htm>.
- CASTAÑEDA Y ÁLVAREZ DE LA ROSA, Jorge, *Obras completas*. México, Instituto Matías Romero de Estudios Diplomáticos-Secretaría de Relaciones Exteriores/El Colegio de México, 1995.
- , “Valeur juridique des résolutions des Nations Unies”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, t. 129, 1971.
- CAVALLARO, James L., y Emily J. Schaffer, “Less as more: rethinking supranational litigation of economic and social rights in the Americas”, *Hastings Law Journal*. San Francisco, vol. 56, núm 2, 2004.
- Centro de Derechos Humanos Fray Francisco de Vittoria, “Qué son los derechos humanos”. <http://www.derechoshumanos.org.mx/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=12>.
- CERVANTES BARBA, Cecilia, “Derechos culturales y desarrollo humano. Una vinculación compleja en el diseño de políticas culturales”, *Revista Iberoamericana de Derechos Humanos*. México, núm. 2, 2006.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos, “Clasificación de los derechos humanos”. <http://www.cndh.org.mx/losdh/losdh.htm>.
- , “Los derechos humanos en México. Un diagnóstico en cifras”, plataforma electrónica en disco compacto. México, CNDH, 2009.
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Convenio sobre la Diversidad Biológica. Río de Janeiro, 5 de junio de 1992.

- Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano. Estocolmo, Suecia, 16 de junio de 1972.
- Conferencia General de la UNESCO, Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, 33 sesión, 19 de octubre de 2005.
- , *Informe del Director General relativo al Proyecto de la Declaración de la Protección de las Generaciones Futuras*, 29 reunión. París, 2 de septiembre de 1997, documento 29 C/18.
- Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Declaración y Programa de Acción de Viena, 25 de junio de 1993.
- Conferencia sobre la Infancia en Europa y Asia Central, *Compromiso de Berlín*. Berlín, 18 de mayo de 2001.
- DE SCHUTTER, Oliver, “The right of everyone to enjoy the benefits of scientific progress and the right to food: from conflict to complementarity”, *Human Rights Quarterly*. Baltimore, The Johns Hopkins University Press, vol. 33, núm. 2, mayo de 2011.
- DEBEER, Mariaan, “Protecting echoes of the past: intellectual property and expressions of culture”, *Canterbury Law Review*. Christchurch, Universidad de Canterbury, vol. 12, 2006.
- DÍAZ MÜLLER, Luis T., “Globalización, bioética y los derechos humanos”, en *Memoria del Seminario Nacional e Internacional de Formación y Actualización en Derechos Humanos, Perspectiva de los Derechos Humanos y Situación Actual 2003*. <http://www.cdhpuebla.org.mx/pdf/MemoriasPrimerseminario/01Globalización.pdf>.
- Diccionario de la lengua española*. 22a. ed. Madrid, Real Academia Española, versión electrónica. [www.rae.es](http://www.rae.es).
- Diccionario de teoría jurídica*. México, IJ-UNAM, 2009.
- DOMÍNGUEZ MATÉS, Rosario, “Retos y perspectivas de la protección del patrimonio cultural en periodo del conflicto armado ante el 50o. aniversario de la convención de La Haya (1954-2004)”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. México, IJ-UNAM, vol. V, 2005.
- “El derecho a la cultura en el siglo XXI. Entrevista a Ciro Caraballo Perichí”, *Dfensor*. México, año V, núm. 10, octubre de 2007.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, y Salvador Valencia Carmona, *Derecho constitucional mexicano y comparado*. 5a. ed. México, Porrúa, 2007.
- FORREST, Craig, “A new international regime for the protection of underwater cultural heritage”, *International and Comparative Law Quarterly*. Londres, vol. 51, parte 3, julio de 2002.

- , *International Law and Protection of Cultural Heritage*. Nueva York, Routledge, 2010.
- FOUNDATION FOR THE RIGHTS OF FUTURE GENERATIONS (FRFG). <http://www.intergenerationaljustice.org>.
- , “Young Leader Congress: ecological generational justice into the Constitution? Europe’s green future in the 21st century”, *Intergenerational Justice Review*. Oberursel, Foundation for the Rights of Future Generations, núm. 3, 2005.
- FRANCIONI, Francesco, y Martin Scheinin, eds., *Cultural Rights (International Studies in Human Rights)*. Leiden y Boston, Martinus Nijhoff, 2008.
- FUNDACIÓN PARA LOS DERECHOS DE GENERACIONES FUTURAS, “Bienvenida de FDGF. Visión. ¿Qué es justicia intergeneracional?”. [http://www.intergenerationaljustice.org/index.php?option=com\\_content&task=view&id=1128Itemid=159](http://www.intergenerationaljustice.org/index.php?option=com_content&task=view&id=1128Itemid=159).
- GÓMEZ ROBLEDO, Alonso, *Temas selectos de derecho internacional*. México, IIJ-UNAM, 1986 (Serie H. Estudios de Derecho Internacional Público).
- GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda, “Estado constitucional y protección internacional”, en Yolanda Gómez Sánchez, coord., *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*. México, CNDH/UNED, 2004.
- GONZÁLEZ MORENO, Beatriz, *Estado de cultura, derechos culturales y libertad religiosa*. Madrid, Civitas, 2003.
- GROS ESPIELL, Héctor, “El derecho de todos los seres humanos a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad”. Coloquio sobre los Nuevos Derechos Humanos: Los Derechos de Solidaridad, Ciudad de México, del 12 al 15 de agosto de 1980. UNESCO Doc SS-80/CONF.806/5.
- , *Estudios sobre derechos humanos*. Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos/Civitas, 1988.
- GROSSERIES, Axel, “Constitutionalizing future rights?”, *Intergenerational Justice Review*. Oberursel, Foundation for the Rights of Future Generations, núm. 2, 2004.
- HÄBERLE, Peter, “A constitutional law for future generations. The other form of the social contract: the generation contract”, *Intergenerational Justice Review*. Oberursel, Foundation for the Rights of Future Generations, núm. 3, 2005.

- HARVEY, Edwin, *Derechos culturales*, UNESCO, 1995. <http://www.difusaocultural.ufrgs.br/adminseminario/documentos/arquivo/derechos-culturales-harvey.pdf>.
- HERNÁNDEZ GÓMEZ, Isabel, *Sistemas internacionales de derechos humanos*. Madrid, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Dykinson, 2002.
- HISKES, Richard P., “The right to a green future: human rights, environmentalism and intergenerational justice”, *Human Rights Quarterly*. Baltimore, vol. 27, núm. 4, noviembre de 2005.
- JIMÉNEZ, Leila, “Hacia el pleno reconocimiento de los derechos culturales”, en Octavio Cantón y Santiago Corcuera, coords., *Derechos económicos, sociales y culturales. Ensayos y materiales*. México, Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2004.
- JONAS, Hans, *El principio de responsabilidad*. Barcelona, Herder, 1995.
- JOYNER, Christopher C., “Legal implications of the concept of the common heritage of mankind”, *International and Comparative Law Quarterly*. Londres, vol. 35, parte 1, 1986.
- KISS, Alexandre, “La notion de patrimoine commun de l’humanité”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, t. 175, 1982-II.
- LUCAS, Javier de, “¿Qué quiere decir tener derecho a la cultura?”, en Víctor Abramovich *et al.*, *Derechos sociales. Instrucciones de uso*. México, Fontamara, 2003.
- LUNA RUIZ, Xilonen, y Elvia Rosa Martínez Medrano, “La entrevista. Entrevista a Lourdes Arizpe Schlosser. Patrimonio cultural inmaterial de México”, *Culturas Indígenas. Boletín de la Dirección General de Investigación y Patrimonio Cultural*. México, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, vol. 2, núm. 3, 2010.
- MACFARLANE, Kenneth, “Los derechos humanos de las generaciones futuras. Última década”. Viña del Mar, Centro de Investigaciones y Difusión Poblacional de Achupallas, núm. 008, 1997. <http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/pdf/195/19500809.pdf>.
- MACHUCA RAMÍREZ, Jesús Antonio, “Marco legal nacional e internacional para la salvaguarda del patrimonio material e inmaterial”, *Culturas Indígenas. Boletín de la Dirección General de Investigación y Patrimonio Cultural*. México, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, vol. 2, núm. 3, 2010.

- MARTÍNEZ BULLÉ-GOYRI, Víctor Manuel, “El Estado de derecho. Su origen y evolución al Estado social de derecho”, *Pemex Lex. Revista Jurídica de Pemex*. México, Pemex, 2000.
- MAYOR, Federico, “Los derechos de las generaciones futuras”, *El Correo de la UNESCO*. París, marzo de 1996.
- MÉNDEZ SILVA, Ricardo, “La entrada en vigor de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar”, *Boletín de Derecho Comparado*, núm. 84. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/84/el/el12.htm>.
- MERON, Theodor, “Comment: Common rights of mankind in Gentili, Grotius and Suarez”, *American Journal of International Law*. Washington, D. C., vol. 85, núm. 1, 1991.
- MERRYMAN, John Henry, “Two ways if thinking about cultural property”, *The American Journal of International Law*. Washington, D. C., vol. 80, octubre de 1986.
- NAS, Peter, J. M., “Forum on Anthropology in Public: Masterpieces of Oral and Intangible Culture. Reflections on the UNESCO World Heritage List”, *Current Anthropology*. Chicago, The Wenner-Gren Foundation for Anthropological Research, vol. 43, núm. 1, febrero de 2002.
- NEUWIRTH, Rostam J., “United in divergency: a commentary on the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the diversity of cultural expressions”, *Heidelberg Journal of International Law*. Heidelberg, vol. 66, 2006.
- O’KEEFE, Roger, “World cultural heritage: obligations to the international community as a whole”, *International and Comparative Law Quarterly*. Londres, vol. 53, parte 1, 2004.
- OVETT, Davinia, “Propiedad intelectual y derechos humanos. ¿Queda ahora clara la diferencia?”, *Trade – Human Rights – Equitable Economy*. Ginebra, 2006. [http://www.3dthree.org/pdf\\_3D/3D\\_CDESC\\_DDHH\\_PI.pdf](http://www.3dthree.org/pdf_3D/3D_CDESC_DDHH_PI.pdf).
- PARDO, Arvid, “The origins of the 1967 Malta initiative”. [http://website.li-neone.net/~romweb/par\\_aol.htm](http://website.li-neone.net/~romweb/par_aol.htm).
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, “Dimensiones de la igualdad material”, *Anuario de Derechos Humanos*. Madrid, Universidad Complutense, 1985.
- , *La tercera generación de derechos humanos*. Navarra, Arazandi, 2006.



- , “Las generaciones de derechos humanos”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*. Madrid, núm. 10, 1991.
- PRIETO SANCHÍS, “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*. Madrid, núm. 22, septiembre-diciembre de 1995.
- PROTT, Lyndel V., “Cultural rights as people rights in international law”, en James Crawford, *The Rights of Peoples*. Oxford, Clarendon Press, 1988.
- , “Normas internacionales sobre el patrimonio cultural”. <http://www.crim.unam.mx/cultura/informe/Art14.htm>.
- PROTT, Lyndel V. y Patrick J. O’Keefe, “‘Cultural heritage’ or ‘cultural property’?”, *International Journal of Cultural Property*, vol. 1, núm. 307, 1992.
- , *Law and the Cultural Heritage: Monuments and Sites. I: Discovery and Excavation*. Abingdon, Professional Books, 1984.
- PUREZA, José Manuel, *El patrimonio común de la humanidad. ¿Hacia un derecho internacional de la solidaridad?* Madrid, Trotta, 2002.
- RÉMOND-GOUILLOUD, Martine, “Evolving conceptions of the heritage”, en Jerome Binde, ed., *Keys to the 21st Century*. Nueva York y París, Berghan Books/UNESCO, 2001.
- RODRÍGUEZ PALOP, Ma. Eugenia, *La nueva generación de derechos humanos. Origen y justificación*. Madrid, Universidad Carlos III/Dykinson, 2002.
- ROJO SANZ, José María, “Los derechos de las futuras generaciones”, en Jesús Ballesteros, ed., *Derechos humanos: concepto, fundamentos, sujetos*. Madrid, Tecnos, 1992.
- ROMÁN DE PÉREZ, Raquel, “Las expresiones culturales tradicionales en las normas sobre derechos de autor”, en Manuel Becerra, coord., *Textos de la nueva cultura de la propiedad intelectual*. México, IJ-UNAM, 2009.
- RÖSSLER, Mechtild, “Los paisajes culturales y la Convención del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural: resultados de reuniones temáticas previas”, en Elías Mujica Barreda, ed., *Paisajes culturales en los Andes. Memoria narrativa, casos de estudio, conclusiones y recomendaciones de la reunión de expertos en Arequipa y Chivay*. Lima, UNESCO, 2001.
- SÁNCHEZ FERRIZ, Remedio, “Generaciones de derechos y la evolución del Estado (La evolución histórico-ideológica de las declaraciones de dere-

- chos: algún apunte discrepante sobre la teoría de las diversas generaciones de derechos)”, en Yolanda Gómez Sánchez, coord., *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*. México, CNDH/UNED, 2004.
- SCOVAZZI, Tulio, “The concept of common heritage of mankind and the resources of the seabed beyond the limits of national jurisdiction”. [http://www.iadb.org/intal/aplicaciones/uploads/ponencias/Seminario\\_AUSPINTAL\\_2006\\_04\\_Scovazzi.pdf](http://www.iadb.org/intal/aplicaciones/uploads/ponencias/Seminario_AUSPINTAL_2006_04_Scovazzi.pdf).
- SEPÚLVEDA, César, *Derecho internacional*. 18a. ed. México, Porrúa, 1997.
- SHUTTER, Oliver de, “The right of everyone to enjoy the benefits of scientific progress and the right to food: from conflict to complementarity”, *Human Rights Quarterly*. Baltimore, The Johns Hopkins University Press, vol. 33, núm. 2, mayo de 2011.
- SOBERANES, José Luis, coord., *Manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*. México, Porrúa/CNDH, 2008.
- STAMATOPOLOU, Elsa, *Cultural Rights in International Law. Article 27 of the Universal Declaration of Human Rights and Beyond*. Leiden y Boston, Martinus Nijhoff, 2007.
- STAVENHAGEN, Rodolfo, “El problema de los derechos culturales”, en Pedro Nikken y Trinidad Cançado, eds., *El mundo moderno de los derechos humanos. Ensayos en honor de Thomas Buergenthal*. San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1996.
- SYMONIDES, Janusz, “Derechos culturales: una categoría descuidada de los derechos humanos”, *International Social Science Journal*, núm. 158, diciembre de 1998. <http://www.unesco.org/issj/rics158/symonidesspa.html>.
- TONEY, Jeffrey H., Hank Kaplowitz *et al.*, “Science and human rights: a bridge towards benefiting humanity”, *Human Rights Quarterly*. Baltimore, The Johns Hopkins University Press, vol. 32, núm. 4, noviembre de 2010.
- TORO HUERTA, Mauricio Iván del, “El fenómeno del *soft law* y las nuevas perspectivas del derecho internacional”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. México, IIJ-UNAM, vol. VI, 2006.
- TREMMEL, Jörg, “Generational justice: a leading concept for the new century. Why this idea will become as important as social justice?”, *Generational Justice Review*. Oberursel, Foundation for the Rights of Future Generations, núm. 3, noviembre de 2002. [http://www.intergenerationaljustice.org/images/stories/publications/gg7\\_20021106.pdf](http://www.intergenerationaljustice.org/images/stories/publications/gg7_20021106.pdf).

- , “Is a theory of intergenerational justice possible? A response to Beckerman”, *Intergenerational Justice Review*. Oberursel, Foundation for the Rights of Future Generations, núm. 2, 2004.
- URIBE VARGAS, Diego, *La tercera generación de derechos humanos y la paz*. 2a. ed. Bogotá, Plaza & Janés, 1986.
- VASAK, Karel, “La larga lucha por los derechos humanos”, *El Correo de la UNESCO*. París, núm 11, noviembre de 1977.
- WELLMAN, Carl, “Solidarity, the individual and human rights”, *Human Rights Quarterly*. Baltimore, The Johns Hopkins University Press, vol. 2, núm. 3, agosto de 2000.
- WIONCZEK, Miguel, “Nuevo orden económico internacional”. <http://idrc.ca/Archive/ReportsINTRA/pdfs/v8n3s/109310.pdf>.
- ZOLLA LUQUE, Carlos, “Patrimonio cultural y políticas públicas”, *Culturas Indígenas. Boletín de la Dirección General de Investigación y Patrimonio Cultural*. México, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, vol. 2, núm. 3, 2010.

## Informes

- Comisión de Derechos Humanos, Informe periódico definitivo sobre la situación de los derechos humanos en el territorio de la ex Yugoslavia presentado por el señor Tadeusz Mazowiecki, Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos, en cumplimiento del párrafo 42 de la resolución 1995/89 de la Comisión, 22 de agosto de 1995, Doc E/CN.4/1996/9.
- Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, *Nuestro Futuro Común* (Informe Brundtland), 1987.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 17, Derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a) (apartado c del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto), 12 de enero de 2006, Doc E/C.12/GC/17.
- , Observación General No. 21, Derecho de toda persona a participar en la vida cultural, 17 de mayo de 2010, Doc E/C.12/GC/21/Rev.1.

- Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 23, Artículo 27, Derechos de las Minorías, 50 periodo de sesiones, 1994, Doc. HRI/GEN/1/Rev. 7 en 183 (1994).
- Consejo de Derechos Humanos, “Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Dra. Farida Shaheed, presentado de conformidad con la resolución 10/23 del Consejo de Derechos humanos”, 22 de marzo de 2010, Doc A/HRC/14/36.
- , “Informe de la Experta Independiente en la esfera de los derechos culturales, Sra. Farida Shaheed”, 21 de marzo de 2011, Doc A/HRC/17/38.
- Consejo Ejecutivo de la UNESCO, *Informe del Presidente del Grupo Abierto creado para examinar el Proyecto de Declaración sobre la Salvaguardia de las Generaciones Futuras*, 152 reunión. París, 30 de septiembre de 1997, documento 152 EX/15.
- , *Proyecto de Declaración sobre la Protección de las Generaciones Futuras*, 151 reunión. París, 29 de abril de 1997, documento 151 EX/18.
- Grupo de trabajo del Comité Internacional de Organizaciones No Gubernamentales del cuerpo consultivo de la UNESCO, “Los derechos de solidaridad: un primer análisis conceptual”. Coloquio sobre los Nuevos Derechos Humanos: Los Derechos de Solidaridad, Ciudad de México, del 12 al 15 de agosto de 1980. UNESCO Doc SS-80/CONF.806/6.
- UNESCO, Informe de la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo, “Nuestra Diversidad Creativa” (1997).
- , Reporte final del Coloquio sobre los Nuevos Derechos Humanos. Ciudad de México, del 12 al 15 de agosto de 1980. UNESCO Doc SS-80/CONF.806/4.

## Documentos internacionales

- Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (1981).
- Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados (1974).
- Carta de las Naciones Unidas (1945).
- Carta Mundial de la Naturaleza (1982).
- Constitución de la UNESCO (1945).
- Convención para la Protección de Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado (1945).

- Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (2003).
- Convención sobre la Diversidad Cultural (2005).
- Convención sobre la Protección de las Instituciones Artísticas, Científicas y de los Monumentos Históricos (1996).
- Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático (2001).
- Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (1972).
- Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícita de Bienes Culturales (1970).
- Declaración de Castellón sobre las Nuevas Perspectivas del Patrimonio Común de la Humanidad (1999).
- Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional (1966).
- Declaración de México sobre las Políticas Culturales.
- Declaración sobre el Patrimonio Mundial (2002).
- Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras (París, UNESCO, 12 de noviembre de 1997).
- Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural.
- Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos (1976).
- Protocolo a la Convención para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado (1954).
- Resolución 2340 (XXII), Examen de la cuestión de la reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual, y del empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad, aprobada durante la 1639 sesión plenaria, 18 de diciembre de 1967.
- Resolución 2467 (XXIII), Examen de la cuestión de la reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual, y del empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad; 1752 sesión plenaria, 21 de diciembre de 1968, punto 2o., incisos a, b, c y d.
- Resolución 2749 (XXV), Declaración de Principios que Regulan los Fondos Marinos y Oceánicos y su Subsuelo fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional, 1933 sesión plenaria, 17 de diciembre de 1970.

Resolución 2750 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, Reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual y empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad, y convocación de una conferencia sobre el derecho del mar, 1933 sesión plenaria, 17 de diciembre de 1970.

UNESCO, Protección del Patrimonio Cultural Subacuático. [http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php-URL\\_ID=2635&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php-URL_ID=2635&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html).

———, Comité Intergubernamental para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, *Lineamientos operativos para la implementación de la Convención del Patrimonio Mundial*. UNESCO, WHC.08/01, enero de 2008.

———, Convención de la UNESCO sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático. [http://www.cinu.org.mx/eventos/cultura2002/doctos/conv\\_subagua.htm](http://www.cinu.org.mx/eventos/cultura2002/doctos/conv_subagua.htm).

———, World Heritage Centre, *The Criteria for Selection*. <http://whc.unesco.org/en/criteria>.

### **Recomendaciones de los organismos no jurisdiccionales de protección a los derechos humanos**

Recomendación 27/2008 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. “Síntesis”. México. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. <http://www.cndh.org.mx/recomen/2008/027.pdf>.

Recomendación 1/2009 de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco. <http://www.cedhj.org.mx/recomendaciones/emitidas/2009/rec0901.pdf>.

Recomendación 32/2009 de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco. <http://www.cedhj.org.mx/recomendaciones/emitidas/2009/rec0932.pdf>

Recomendación 35/2009 de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco. <http://www.cedhj.org.mx/recomendaciones/emitidas/2009/rec0935.pdf>.

### **Casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C, No. 146.

Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 17 de junio de 2005, Serie C, No. 125.

*El derecho al patrimonio común de la humanidad. Origen del derecho de acceso al patrimonio cultural y su disfrute*, editado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de imprimir en diciembre de 2012 en los talleres de REPRODUCCIONES Y MATERIALES, S. A. DE C. V., Presidentes núm. 189-A, Col. Portales, C. P. 03300, México, D. F. El cuidado de la edición estuvo a cargo de la Dirección de Publicaciones de esta Comisión Nacional. El tiraje consta de 1,000 ejemplares.