

Drets humans emergents¹

Jaume Saura. Universitat de Barcelona i Institut de Drets Humans de Catalunya

El reconeixement de drets inherents a la dignitat humana és un fenomen relativament modern i, alhora, en evolució contínua. El seu origen se sol datar al final del segle XVIII europeu i americà, si bé els drets enunciats aleshores es limitaven a alguns de caràcter civil i polític, als quals s'incorporaran més endavant drets econòmics i socials com a resultat de les reivindicacions obres de la segona meitat del segle XIX. El reconeixement dels drets fonamentals a escala nacional i internacional no és un fenomen lineal ni ordenat, sinó que avança a impulsos, en funció de les necessitats i les reivindicacions de les societats de cada temps i lloc, així com de la capacitat i voluntat política dels estats, de forma individual o concertada, per a donar resposta a aquestes reivindicacions. No té res d'estrany, doncs, que al segle XXI els reptes que plantegen les societats contemporànies donin lloc a reivindicacions de drets humans nous o renovats. Són els anomenats drets humans emergents.

Concepte i fonamentació dels drets humans emergents

Podem entendre per drets humans emergents les «reivindicacions legítimes, en virtut de necessitats o preocupacions socials actuals, dirigides a la formulació de nous o renovats drets humans individuals i col·lectius en el pla nacional o internacional» (Saura Estapà, 2009, p. 684). En el benentès que la *legitimitat* de la reivindicació ve donada perquè la formulació del dret

emergent està fundada en el valor suprem de la dignitat humana i reuneix les característiques que poden predicar-se dels drets humans reconeguts generalment, incloent-hi la seva interdependència i universalitat.² Per la seva banda, la *reivindicació* és consubstancial al reconeixement dels drets humans (tots han estat «emergents» abans de quedar legalment reconeguts) i dóna veu a actors nacionals i internacionals que tradicionalment han tingut un pes escàs o nul en la configuració de les normes jurídiques: les organitzacions no governamentals, els moviments socials... En relació amb això que acabem de dir, si parlem de *nous* drets humans significa que es tracta de reivindicacions que no estan recollides en dret, si més no amb caràcter general. Aquesta és l'aspiració final dels drets humans emergents: formar part del dret nacional i/o internacional. Per això, aquesta categoria de drets inclou realitats molt dispars, que abracen drets que ja tenen alguna mena de reconeixement jurídic, ja sigui a escala d'alguns estats³ o fins i tot internacional-regional.⁴ En aquest sentit, la forma que poden adoptar els drets humans emergents varia d'un cas a l'altre i, juntament amb formulacions estrictament innovadores (com podria ser el dret a una renda bàsica, a la pau, a la ciutat o a la pluriculturalitat), trobem amb més freqüència noves dimensions de drets humans clàssics (dret a la salut *reproductiva*, dret a una educació *inclusiva*, dret a la *democràcia*, no només al sufragi, etc.), així com

l'extensió d'aquests drets a col·lectius que tradicionalment no n'han gaudit (per exemple, el matrimoni entre persones del mateix sexe o el sufragi actiu i passiu per a tot tipus de residents, amb independència de la seva nacionalitat).

En darrera instància, si l'objectiu final és la seva positivació jurídica, el fonament dels drets emergents haurà de ser el mateix que el de la resta dels drets humans. Els «drets humans» s'han definit com el «conjunt de facultats i institucions que, en cada moment històric, concreten les exigències de la dignitat, la llibertat i la igualtat humanes, que han de ser reconegudes positivament pels ordenaments jurídics

1. Aquesta publicació s'emmarca en el projecte «El tiempo de los derechos», Consolider-Ingenio 2010.

2. Així doncs no s'ha de tractar pas de privilegis, sinó d'expectatives o aspiracions generalitzables, inclusives i igualitàries; susceptibles, per tant, de ser integrades en el sistema universal de drets humans.

3. Per exemple, en dret estatal (el matrimoni entre persones homosexuals a Espanya) o subestatal: l'Estatut d'Autonomia de Catalunya de 2006 incorpora un capítol de drets, deures i principis rectoros que inclou entre altres coses el dret de les dones al lliure desenvolupament de la seva personalitat, el dret a viure amb dignitat el procés de la pròpia mort, el dret a un medi ambient sa, el dret a l'habitatge, el dret d'accés als serveis socials, etc.

4. La Carta Africana de Drets Humans i dels Pobles (1981) estableix en un text normatiu vinculant, juntament amb drets humans clàssics, nous drets com el dret humà a la pau, al desenvolupament, al medi ambient i a la sobirania permanent sobre els recursos naturals; drets que en el pla de les Nacions Unides són només programàtics, contemplats en resolucions no vinculants de l'Assemblea General. Vegeu *infra*.

en l'àmbit nacional i internacional» (Pérez Luño, 2003, p. 48). O, com assenyala un altre autor, «són realitats artificials o instrumentals en el sentit que han estat formulats o “inventats” expressament pels mateixos homes per resoldre unes determinades necessitats vitals sobrevingudes per raó del context històric de la seva existència social» (De Castro, 1989, p. 120). La fonamentació dels drets humans sobre la base de la presència de certes necessitats humanes i com a experiència històrica –i, per tant, amb caràcter evolutiu– justifica plenament la noció de drets humans *emergents*. Així doncs, es pot afirmar que el fonament dels drets humans emergents no és altre que el mateix dinamisme de la societat internacional contemporània i del dret internacional, així com l'elasticitat de la noció de «dignitat humana», que permet incorporar progressivament noves necessitats humanes.

Codificació: la Declaració de Drets Humans Emergents

La reivindicació a escala internacional de drets emergents no és nova en absolut, sinó que es tracta més aviat d'una constant que s'observa des de la mateixa adopció de la Declaració Universal. Així, per exemple, a principis del decenni de 1980, Stephen Marks identificava fins a sis grups de drets de «solidaritat» o «tercera generació» que responien a preocupacions planetàries del moment, com la pau, el desenvolupament, l'equilibri ecològic i la comunicació (Marks,

1980-1981, p. 441).⁵ Preocupacions que continuen plenament vigents en els nostres dies i a les quals es podrien afegir les noves tecnologies, la bioètica, les migracions globals, el repte de les relacions interculturals o la segona revolució sexual (lesbianes, gais, bisexuals i transsexuals, LGBT), entre altres.

En general, les reivindicacions de nous drets humans han estat parcials o sectorials, en funció de l'interès legítim del grup d'interès que pretengués l'afirmació d'un dret fonamental particular.⁶ Per la seva visió de conjunt, resulta interessant fer especial menció de la *Declaració de Drets Humans Emergents* adoptada a Monterrey el 2 novembre de 2007.⁷ Aquest text, nascut de la societat civil,⁸ té per objecte reformular nous i vells valors i principis per tal de reforçar l'estatut de ciutadania basat en els drets humans, amb una aspiració de completesa o generalitat que no pot predicar-se d'altres proclames semblants.

Aquesta Declaració incorpora un catàleg de cerca d'una cinquantena de drets humans emergents, dividits en sis parts que fugen de les distincions acadèmiques clàssiques i que tenen com a fil conductor la democràcia, atès que democràcia i drets humans no són imaginables per separat. Així, trobem que:

1. La *democràcia igualitària* inclou, entre altres, el dret a la vida en condicions de dignitat, comprès el dret a l'aigua potable i al sanejament; el dret i el deure d'eradicar la fam i la pobresa;

el dret a la renda bàsica; el dret a la formació continuada i inclusiva; el dret a la pau; el dret a habitar el planeta i el dret al medi ambient.

2. La *democràcia plural* inclou el dret a viure en un entorn de riquesa cultural, de coneixement recíproc i respecte mutu entre persones i grups de diversos orígens, llengües, religions

5. Els drets emergents que identifica en el seu article serien el dret al medi ambient, el dret al desenvolupament, el dret a la pau, el dret a beneficiar-se del patrimoni comú de la humanitat, el dret a la comunicació i el dret a l'assistència humanitària (*ibid.*, p. 441-451).

6. Entre altres iniciatives, cal citar la *Declaració de Biscaia sobre el Dret Humà al Medi Ambient*, del 1999 (www.gurelurra.net/), la *Declaració de Luarca sobre el Dret Humà a la Pau*, de novembre del 2006 (vegeu RUEDA, C. R.; VILLÁN, C. (2007). *La Declaración de Luarca sobre el derecho humano a la paz*. Granda-Siero: Madu Ediciones, p. 135), els *Principis de Yogyakarta sobre l'aplicació de la legislació internacional sobre drets humans en relació amb l'orientació sexual i la identitat de gènere*, adoptada per un grup d'experts el març del 2007 (www.yogyakartaprinciples.org/) o la *Declaració de Friburg sobre Drets Culturals*, de 7 de maig de 2007, promoguda per l'Institut Interdisciplinari d'Éthique et des Droits de l'Homme (www.unifr.ch/iiedh). Totes són iniciatives de la societat civil que, amb pretensió declarativa o codificadora, aspiren a positivitzar un dret particular o un grup de drets humans emergents.

7. Vegeu INSTITUT DE DRETS HUMANS DE CATALUNYA (2009). *Declaració Universal de Drets Humans Emergents*. Barcelona: Institut de Drets Humans de Catalunya. El text es pot consultar al portal de l'Institut de Drets Humans de Catalunya: www.idhc.org/cat/documents/CDHE/DDHE.pdf

8. En l'origen de la Declaració hi ha, tanmateix, un comitè científic internacional encarregat de redactar-la en ponències. Vegeu la relació de membres del comitè, i el text de les seves ponències, a: www.idhc.org/esp/12411_c_cientifico.asp

i cultures; el dret a l'honor i a la pròpia imatge dels grups humans; el dret a la informació veraç i contrastada; el dret a la comunicació; i el dret a la protecció de les dades personals.

3. La *democràcia paritària* inclou el dret a una representació equivalent entre dones i homes en tots els òrgans de participació i gestió públics; el dret a la diversitat sexual; el dret a l'elecció dels vincles personals; el dret a la salut reproductiva, i el dret a la tutela de totes les manifestacions de comunitat familiar.

4. La *democràcia participativa* inclou el dret a participar activament en els assumptes públics i a tenir una administració democràtica en tots els nivells de govern; el dret a la ciutat; el dret a la mobilitat universal; el dret a ser consultat; el dret a l'habitatge i a la residència; el dret a l'accessibilitat; i el dret a la conversió de la ciutat marginal en ciutat de ciutadania.

5. La *democràcia solidària* inclou el dret al desenvolupament i a la protecció dels drets de les generacions futures; el dret a la ciència, la tecnologia i el saber; i el dret a gaudir de certs béns comuns universals, com el patrimoni cultural de la humanitat, els recursos biològics del mar o el genoma humà;

6. La *democràcia garantista* inclou el dret a gaudir d'un sistema internacional just; el dret a la veritat i a la justícia; el dret a la resistència; el dret i el deure de respectar els drets humans; i el dret a la democràcia global.

Sense cap mena de dubte es tracta d'un catàleg tan ambiciós pel que fa als objectius com heterogeni pel que fa al contingut i a la seva viabilitat a curt i mitjà termini. En qualsevol cas, queda clar que aquest document no pretén substituir ni qüestionar els instruments nacionals o internacionals de protecció dels drets humans existents en l'actualitat. Es tracta de formular drets realitzables i necessaris en la nostra societat internacional globalitzada a través d'un instrument programàtic de la societat civil internacional, que el farà servir com a full de ruta o guia reivindicativa per aconseguir un món més just i solidari.

La qüestió clau, a parer meu, és si els drets humans emergents són viables des del punt de vista jurídic. És a dir, si són susceptibles, en la seva formulació específica, de convertir-se en dret positiu i, amb això, de ser aplicats per una instància judicial o quasijudicial com a drets individuals o col·lectius a escala nacional o internacional. O si, per contra, es tracta d'aspiracions utòpiques, de vaguetats tècnicament inviables des d'un punt de vista jurídic positiu.

La resposta a aquesta qüestió no pot ser genèrica, sinó individualitzada per a cada dret, per a cada reivindicació. Tanmateix, l'extensió d'una contribució com aquesta m'impedeix ser exhaustiu o intentar justificar la viabilitat de tots i cadascun dels drets emergents contemplats, per exemple, en la Declaració que acabem de descriure. Per tant, a títol purament il·lustratiu i pel

caràcter d'estàndard mínim i comú que comporta el dret internacional, entenc que resultarà interessant investigar si existeixen drets semblants als enumerats que hagin estat reconeguts com a exigibles en els sistemes regionals internacionals de protecció dels drets humans.

Drets emergents en el sistema europeu de protecció de drets humans

El Conveni Europeu de Salvaguarda dels Drets Humans i les Llibertats Fonamentals és un instrument relativament «conservador» pel que fa a la llista de drets reconeguts i protegits en el seu articulat. Adoptat només dos anys després de la Declaració Universal, va ser el primer instrument internacional de drets humans jurídicament vinculant i resulta perfectament comprensible que els seus patrocinadors es limitessin a recollir-hi alguns drets bàsics de caràcter eminentment civil. Així doncs, es diria que no hi ha res en el sistema europeu de protecció de drets humans que es pugui vincular a la noció de drets humans emergents. I, amb tot, no es així gràcies a la dinàmica jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH).

El TEDH ha tingut un paper actiu en el desenvolupament de nous conceptes lligats als drets recollits en el Conveni i els seus protocols. Sense menysprear altres preceptes, l'epicentre del reconeixement d'aquests drets emergents sembla que es trobi principalment en l'ar-

ticle 8 del Conveni i, en particular, en el reconeixement del dret a la vida privada i familiar i al domicili. Juntament amb innumerables interpretacions clàssiques d'aquests drets, el Tribunal Europeu ha tingut ocasió de trobar-los ramificacions ben interessants (i dispars) des del punt de vista del reconeixement de nous drets humans, particularment en l'àmbit del dret al medi ambient i dels drets vinculats a l'orientació i la identitat sexuals. Vegem-los:

1. *Dret a un medi ambient saludable.*

Resulta emblemàtica la sentència *López Ostra*,⁹ en què el Tribunal Europeu considera vulneració del dret al domicili les greus molèsties i problemes de salut ocasionats per les pudors procedents d'una estació depuradora d'aigües brutes i decantació de residus químics a pocs metres del domicili de la demandant, la qual cosa la va obligar a canviar de lloc de residència. Així mateix, el Tribunal també ha tingut l'oportunitat de considerar els problemes de contaminació acústica, en condemnar Espanya per inobservança de les obligacions positives de les seves autoritats per corregir el nivell de soroll d'un barri de València, declarat pel mateix Ajuntament com a zona acústicament contaminada, i en què la demandant es va veure privada de descans durant anys.¹⁰

2. *Dret a la diversitat sexual.* L'orientació sexual de les persones, i el seu dret consegüent a exercir-la entre adults de manera consentida, queda protegida pel Tribunal Europeu des de la sentència *Dudgeon*, en què es con-

demna el Regne Unit per l'existència a Irlanda del Nord d'una legislació que criminalitzava els actes homosexuals entre homes amb caràcter general, és a dir, encara que fossin consentits i entre adults.¹¹ A més, combinant el dret a la vida privada amb la prohibició de la discriminació, el Tribunal ha condemnat més recentment Àustria per penalitzar les relacions dels homes homosexuals majors d'edat amb adolescents d'entre 14 i 18 anys, mentre que aquest crim no existia entre heterosexuals o en relacions lèsbiques.¹² I encara més recentment, va condemnar França per discriminar una dona en tenir en compte la seva orientació sexual a l'hora de decidir sobre una demanda d'adopció sol·licitada per la demandant.¹³ En aquest mateix capítol cal fer constar que, tot i que treballosament, la jurisprudència del TEDH ha reconegut drets relatius a la identitat de gènere i la transsexualitat, amb les conseqüències que se'n deriven en el dret de família i successions, treball, justícia, seguretat social, etc.¹⁴ Tal com s'ha dit, la jurisprudència garantista del TEDH és una font excel·lent d'inspiració per a l'elaboració de nous textos normatius en matèria de drets humans, com succeeix amb l'article 6.2 de la Declaració de Drets Humans Emergents abans citada, que consagra explícitament el dret a l'autodeterminació personal i a la diversitat sexual (Cano Palomares, 2007, p. 51).

Naturalment, ni el dret humà al medi ambient, ni el reconeixement

dels drets de les minories sexuals no són privatis del sistema europeu. En el pla universal, l'Assemblea General de l'ONU ha reconegut el dret al medi ambient¹⁵ com, en un altre nivell, els Principis de Yogyakarta abans citats fan un reconeixement de tots els drets humans respecte a l'orientació sexual i a la identitat de gènere. El que és significatiu de la tutela d'aquests drets en el marc del sistema europeu de protecció dels drets humans rau en el fet que les sentències del TEDH són vinculants per a les parts i que, a més, la seva interpretació dels articles del Conveni de Roma té valor *erga omnes*, per la qual cosa estenen els seus efectes a tots els estats membres del Consell d'Europa. Per tant, es pot afirmar amb tota rotunditat que, per via jurisprudencial, aquests enunciats emergents s'han convertit ja en dret positiu a Europa.

9. Sentència *López Ostra c. Espanya*, de 9 de desembre de 1994. La jurisprudència del Tribunal es pot consultar al portal web: www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/HUDOC/HUDOC+database/

10. Sentència *Moreno Gómez c. Espanya* de 16 de novembre de 2004.

11. Sentència *Dudgeon c. Regne Unit* de 22 d'octubre de 1981.

12. Sentència *L. i V. c. Àustria* de 9 de gener de 2003.

13. Sentència de la Gran Sala de 22 de gener de 2008, *E.B. c. França*.

14. Sentència *Goodwin c. Regne Unit* d'11 de juliol de 2002.

15. La Resolució 45/94, adoptada el 14 de desembre de 1990 per l'Assemblea General de les Nacions Unides, declara que tota persona té dret a viure en un medi ambient adient per garantir la seva salut i el seu benestar.

El sistema interamericà i els drets dels pobles indígenes

Les consideracions inicials que hem fet sobre el caràcter «conservador» del Conveni Europeu es poden estendre també als instruments normatius fonamentals del sistema de protecció de drets humans a les Amèriques, és a dir, la Declaració Americana de Drets Humans (1948) i el Conveni Interamericà de Drets Humans (1969). Cap dels dos instruments no conté cap referència als drets d'un col·lectiu tan vulnerable com oblidat durant anys al continent: els pobles indígenes. Tanmateix, la Cort Interamericana de Drets Humans ha curullat en part aquesta llacuna quan ha tingut l'avinentsa de fer-ho. I no em refereixo únicament a l'aplicació dels drets reconeguts en el Conveni als individus d'un o altre poble indígena, sinó al reconeixement de drets col·lectius d'aquests grups humans i de la necessitat que l'estat o els estats sota la sobirania dels quals es troben adoptin mesures positives de protecció envers ells.

D'aquesta manera, a *Awatitzy*, la Cort observa que Nicaragua ha comès diverses violacions de drets humans, en particular, del dret a la propietat. I falla per unanimitat l'obligació de l'Estat d'adoptar totes les mesures necessàries per delimitar, demarcar i atorgar títol a la propietat de les comunitats indígenes, d'acord amb el seu dret consuetudinari, valors, usos i costums.¹⁶ A *Yatama*, cas relatiu a la vulneració de drets polítics, els candidats del partit polític regional Yatama van ser exclo-

sos de la participació en les eleccions municipals per qüestions formals («no van aconseguir la personalitat jurídica dins dels sis mesos anteriors i [...] no havien presentat candidats en el 80% dels municipis»), que ni la Comissió ni la Cort no entren a discutir: es condemna l'Estat, novament Nicaragua, per no preveure «normes en la llei electoral a fi de facilitar la participació política de les organitzacions indígenes en els processos electorals de la Regió Autònoma de la Costa Atlàntica de Nicaragua, d'acord amb el dret consuetudinari, els valors, usos i costums dels pobles indígenes que hi viuen».¹⁷

L'adopció de la *Declaració de les Nacions Unides sobre els drets dels pobles indígenes*¹⁸ per l'Assemblea General després de vint anys de debat a la Comissió (i darrerament, al Consell) de Drets Humans, posa en relleu tant la complexitat com la rellevància de reconèixer els drets humans específics d'aquests col·lectius. Entre ells: els drets d'identitat pròpia, de propietat sobre la terra i control dels recursos, el fonament i l'exercici dels quals és ben diferent del que marquen els cànons occidentals, i els drets d'autodeterminació jurídica i política. La recent Declaració, en tant que resolució de l'Assemblea General, és només una recomanació als estats membres de l'ONU.¹⁹ En canvi, la Cort i la Comissió interamericanes «han posat les bases d'una nova jurisprudència que afecta directament els interessos nacionals i internacionals per privatitzar els recursos naturals, en situar els pobles indí-

genes al centre de qualsevol negociació com a subjecte influent, sobre el qual no es pot passar i reconeixent-los drets sobre les terres, els territoris i recursos naturals. Drets que no són una simple casualitat, sinó que han estat reconeguts de manera persistent per la Comissió Interamericana des de l'inici mateix de la seva tasca» (Berraondo, 2005, p. 166). Així doncs, el sistema interamericà de drets humans ha demostrat que aquests drets emergents no són només justos, sinó viables i exigibles jurídicament davant d'un tribunal de justícia internacional.

El sistema de la Unió Africana i els drets de solidaritat

A diferència dels seus antecessors regionals, el sistema africà de protecció dels drets humans sí que recull en el seu principal instrument normatiu, la

16. Comunitat Mayagna (Sumo) *Awatitzy* c. Nicaragua, sentència de 31 d'agost de 2001. Paràgraf 4 de la decisió.

17. Informe de la Comissió Interamericana de Drets Humans núm. 24/03, citada per la sentència de la Cort de 23 de juny de 2005. La Cort confirma la condemna a Nicaragua per aquest assumpte.

18. Resolució 61/295 de l'Assemblea General, de 13 de setembre de 2007.

19. Tanmateix, només un mes després d'adoptar-la, el Tribunal Suprem de Belize fa servir la Declaració en una sentència a favor de les reivindicacions de les comunitats maies del país sobre les terres i recursos ocupats i emprats tradicionalment. Vegeu el comunicat de premsa: «Supreme Court of Belize Issues Landmark Judgment in Case of Indigenous Maya Communities of Belize» (<http://honorearth.org/whatsnew/belize-supremecourt.htm>).

Carta Africana de Drets Humans i dels Pobles (Carta de Banjul de 1981), alguns drets col·lectius o de «tercera generació». Autodeterminació, sobirania sobre els recursos naturals, pau i seguretat, desenvolupament i medi ambient, entre altres, es formulen com autèntics drets humans individuals i col·lectius en els articles 19 a 24 de la Carta. Pel seu caràcter innovador, es podria haver pensat que aquests preceptes quedarien en quelcom purament declaratiu, inaplicable en casos concrets davant dels òrgans de control del sistema. A falta d'un tribunal internacional en la matèria, la Comissió Africana de Drets Humans i dels Pobles ha demostrat que aquests temors eren infundats. En resposta a una comunicació contra Gàmbia, la Comissió proclama un autèntic dret a la democràcia en fer notar que, si bé el cop d'estat en aquell país havia estat incruent, la presa de poder no s'havia produït a través de «la voluntat popular»; una voluntat que, des de la seva independència, sempre s'havia manifestat a través de les urnes. En conseqüència:

*The military coup was therefore a grave violation of the right of Gambian people to freely choose their government as entrenched in Article 20(1) of the Charter.*²⁰

[El cop militar va ser, per tant, una greu violació del dret del poble de Gàmbia a la lliure elecció del seu govern segons el que estableix l'article 20(1) de la Carta.]

En un altre ordre de coses, a *SERAC i CESR c. Nigèria*,²¹ la Comissió estableix que la degradació ambiental deguda a la producció petrolífera duta a terme per l'Estat (juntament amb la companyia Shell), i que afecta principalment la comunitat ogoni, constitueix una violació del dret a la salut i del dret a un medi ambient net (paràgrafs 50 i 51), així com del dret del poble nigerià a la sobirania permanent sobre els seus recursos naturals:

The destructive and selfish role placed by oil development in Ogoniland, closely tied with repressive tactics of the Nigerian Government, and the lack of material benefits accruing to the local population, may well be said to constitute a violation of [the right of peoples to freely dispose of their wealth and natural resources]. (Paràgraf 55.)

[El paper destructiu i egoista que té l'explotació petrolera a Ogoniland, estretament vinculat amb les tàctiques repressives del Govern de Nigèria, i la falta de beneficis materials meritats a favor de la població local, possiblement constitueixi una violació [del dret dels pobles a disposar lliurement de les riqueses i els recursos naturals.]

Per cert, que aquesta mateixa decisió afirma la vigència (i vulneració) de drets humans reconeguts implícitament a la Carta de Banjul, com el dret a l'habitatge i a l'alimentació. Del pri-

mer, la Comissió afirma que la destrucció d'habitatges provoca, com a mínim, afectacions negatives en la propietat, la salut i la vida familiar (paràgraf 60). Del dret a l'alimentació afirma que està vinculat als drets a la vida, a la salut i al desenvolupament econòmic, social i cultural (paràgraf 64). Tot i que potser el més significatiu d'aquesta decisió, pel que fa al tema que tractem, sigui l'afirmació contundent que fa la Comissió en el sentit que els drets humans reconeguts a la Carta africana no són una mera declaració d'intencions, sinó que tots ells són susceptibles de fer-se efectius, de tenir aplicabilitat real (paràgraf 68).

Conclusions

Les consideracions anteriors ens permeten arribar a algunes conclusions preliminars sobre el concepte, el fonament i la viabilitat dels drets humans emergents. Abans de res, cal constatar que els drets humans no són fixos ni immutables. Són la traducció jurídica de necessitats històriques i, com a tals, requereixen una actualització constant enfront dels reptes de societats cada vegada més complexes. A partir d'aquí,


20. *Sir Dawda K. Jawara c. Gàmbia*, Decisió d'11 de maig de 2000. Vegeu *13th Annual Activity Report (1999/2000)*, a la pàgina web: www.achpr.org/english/activity_reports/activity13_en.pdf

21. *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) i Center for Economic and Social Rights (CESR) c. Nigèria*, Decisió de 27 d'octubre de 2001. Vegeu *15th Annual Activity Report (2001/02)*, a la pàgina web: www.achpr.org/english/activity_reports/activity15_en.pdf

es fa palès que si els drets emergents reconeguts per via jurisprudencial a Europa o a Amèrica, o establerts normativament a l'Àfrica, poden ser dret positiu a escala regional –dret positiu «justiciable»–, també podrien arribar a ser-ho a escala nacional o universal. Dit d'una altra manera, no hi ha res que ho impedeixi des del punt de vista tecnicojurídic, sinó que es tracta únicament de la voluntat política... o de l'absència d'aquesta voluntat.

Així mateix, les mateixes experiències regionals reten compte dels límits del reconeixement jurisprudencial de drets humans emergents. Per la seva mateixa naturalesa casuística, aquesta jurisprudència sovint només fa aportacions parcials al reconeixement d'un dret normalment més ampli (sorolls i pudors respecte al dret al medi ambient en el cas europeu, per exemple). A més, s'ha de reconèixer que només es

pot «estirar» fins a un cert punt el text legislatiu que ha d'interpretar l'òrgan en qüestió. La negativa del Tribunal Europeu de Drets Humans a reconèixer la mort digna com a dret, per exemple, posa de manifest aquesta mena de límit.

En resum, els drets humans emergents no són només desitjables i fins i tot possibles, sinó que en alguns casos constitueixen una realitat jurídica, encara que sigui parcial o regional, i per tant, resulten plenament viables des del punt de vista legal. Ara bé, el seu reconeixement complet requereix un procés de codificació oficial, progressiva si es vol, que és el que la societat civil està reclamant als poders públics mitjançant la Declaració de Drets Humans Emergents. 

Referències bibliogràfiques

- BERRAONDO LÓPEZ, M. (2005). «Pobles indígenes i recursos naturals sota el sistema interamericà de drets humans. Entre la privatització i l'exercici dels drets», a: APARICIO WILHELMI, M. *Camins cap al reconeixement. Pobles indígenes, drets i pluralisme*. Girona: Universitat de Girona.
- CANO PALOMARES, G. (2007). «La protecció dels drets de les minories sexuals pel Tribunal Europeu de Drets Humans», a: INSTITUT DE DRETS HUMANS DE CATALUNYA. *Orientació sexual i identitat de gènere. Els drets menys entesos*. Barcelona: Institut de Drets Humans de Catalunya.
- DE CASTRO CID, B. (1989). «La fundamentación de los derechos humanos (reflexiones incidentales)», a: MUGUERZA, J. (DIR.). *El fundamento de los derechos humanos*. Madrid: Editorial Debate, p. 120.
- MARKS, S. (1980-1981). «Emerging Human Rights: A New Generation for the 1980s?». *Rutgers Law Review*, vol. 33.
- PÉREZ LUÑO, A. (2003) (8a ed.). *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. Madrid: Tecnos.
- SAURA ESTAPÀ, J. (2009). «Noción, fundamento y viabilidad de los derechos humanos emergentes: una aproximación desde el Derecho internacional», a: DDAA. *Derecho internacional y comunitario ante los retos de nuestro tiempo. Homenaje a la profesora Victoria Abellán Honrubia*. Barcelona – Madrid: Marcial Pons.