

Artículos centrales

Los derechos en las políticas sociales Desafíos teóricos y opciones estratégicas

Pautassi Laura*

Fecha de recepción: 15 de noviembre de 2015
Fecha de aceptación: 26 de noviembre de 2015
Correspondencia a: Pautassi Laura
Correo electrónico: laura.pautassi@gmail.com

*. Investigadora Independiente del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) y del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Ambrosio Gioja, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, Argentina. Directora del Proyecto Interdisciplinario de Investigación UBACYT 2014 – 2017 “Brechas de bienestar y marginación social en Argentina” y del Grupo de Trabajo Interdisciplinario Derechos Sociales y Políticas Públicas (www.dspp.com.ar)

Resumen:

El artículo pone en tensión el cumplimiento efectivo del denominado enfoque de derechos, su consideración discursiva y la situación de los ciudadanos y las ciudadanas como titulares de los derechos. Para ello analizan los principales estándares de interpretación del contenido de un derecho, especialmente los derechos económicos, sociales y culturales que se han definido a la fecha vinculándolos con ejemplos de países de la región y de Argentina en particular, si se cuenta con la adopción transversal de dicha perspectiva. Un punto especial lo tienen un breve recorrido por los Objetivos de Desarrollo del Milenio y los nuevos compromisos post 2015 denominados ODS (Objetivos de desarrollo sustentable) y cómo estas metas han sido insuficientes para consolidar un marco de derechos evidenciando una aproximación de tipo discursiva, lejana a cualquier efectivización de derechos.

Palabras clave: Enfoque de derechos y de género - Políticas sociales.

Abstract

The article puts in tension the effective implementation of the so-called rights approach, its discursive consideration and the situation of citizens as rights holders. For this the main standards of interpretation of the content of a right are analyzed. A special focus is put on economic, social and cultural rights that have been defined to date relating them with examples of countries in the region and Argentina in particular, taking into account the transversal adoption from that perspective. A special attention will briefly point out the Millennium Development Goals and the new commitments post 2015 called SDGs (Sustainable Development Goals) and how these goals have been insufficient to consolidate a rights approach showing a discursive approximation, distant to any real effectuation of rights.

Key words: Rights and gender approach, social policy.

Introducción

Las transformaciones en el campo de la política social en América Latina impulsadas en el nuevo siglo, han atravesado las distintas esferas estatales y han redundado en una profusión de medidas, programas y políticas que sin duda han impactado de manera contundente en cada uno de los países, de los cuales, las estadísticas disponibles muestran logros significativos (Cecchini et. al, 2015). Si se considera solamente la nueva matriz de protección social que se ha creado en los países, especialmente en aquellos que históricamente venían rezagados o tardíos en el desarrollo de sus sistemas protectorios, la transformación es evidente, particularmente en la primera década y media del siglo XXI (CEPAL, 2014). Los esfuerzos por expandir la cobertura en materia de transferencias de ingresos a sectores informales, acompañados por importantes esfuerzos en el campo de la salud y de la educación, donde se suma la incorporación de la problemática del cuidado en la agenda de políticas sociales, y en menor medida, la implementación de políticas activas en el mercado de trabajo en el marco de un importante crecimiento económico experimentado a nivel regional, contrastan con la persistencia de niveles de desigualdad como característica saliente de este continente.

Filgueira (2015: 73) señala que los esfuerzos estatales por consolidar una matriz de protección social en América Latina se traducen en cinco esferas de la política social: i) transferencias monetarias a familias con hijos e hijas, ii) jubilaciones, pensiones y otras transferencias a adultos mayores, iii) acceso a la salud y expansión de la cobertura de seguros de salud, iv) cambios en la oferta y composición étnica en educación, v) protección a los trabajadores y trabajadores asalariados (marcos indemnizatorios, licencias, seguros por desempleo y enfermedad), en el marco de una praxis de inversión pública que obliga a la redefinición entre el financiamiento contributivo y no contributivo de las prestaciones, la focalización más amplia, aunque lejos de alcanzar la universalización y la consideración de los sujetos destinatarios de las políticas sociales, otrora considerados los "beneficiarios" de las mismas.

Sin duda que esta nueva "matriz protectoria" va a adquirir características salientes en cada uno de los países, dada la heterogeneidad estructural que caracteriza a América Latina, la que a su vez presenta rasgos al interior de cada uno de los países, especialmente en el caso de Estados federales, como la Argentina. Sin embargo, y dada la centralidad que se otorgó a la conformación de este marco protectorio, y donde los esfuerzos

han estado orientados a recomponer políticas altamente desmembradas como las resultantes de las medidas adoptadas durante las “décadas perdidas”¹ de los años ochenta y noventa, nuevas herramientas de diseño, de gestión y especialmente de fortalecimiento de las capacidades tributarias se consolidan en la región, al mismo tiempo que el lenguaje de derechos (re)ingresa a la agenda de la política pública. La manera en que lo hace, es a partir de una metodología específica con características estructurales que requieren abordajes transversales y que se conoce como “enfoque de derechos”.

Es precisamente una metodología que considera que los derechos incorporados en los Pactos y Tratados de Derechos Humanos, de los cuales la mayoría de los países han ratificado e incluido en sus marcos constitucionales y por lo tanto son de cumplimiento obligatorio, sumado a la existencia de un *corpus* interpretativo realizado por los mecanismos de contralor y protección internacional de derechos humanos -los Comités de monitoreo de los Tratados internacionales, como el caso del Comité de Derechos del Niño, el Comité de la Convención contra la discriminación de la Mujer (CEDAW) del sistema internacional de derechos humanos, o el Grupo de Trabajo para el análisis de los informes nacionales previstos en el Protocolo Adicional de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador” (OEA), que define el alcance, contenido y dictan recomendaciones sobre las mejores formas de cumplir con las obligaciones positivas y negativas contenidas en cada derecho, deben ser aplicados a las políticas públicas. Es decir, se trata de un conjunto de estándares interpretativos del alcance de los derechos humanos que deben estar obligatoriamente incorporados en las políticas públicas en general, y en las sociales en particular, de modo de cumplir con los mandatos pero además efectivizar las garantías contenidas en cada derecho. A modo de ejemplo, cada poder del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) debe fundar sus políticas, acciones, pla-

nes, leyes y sentencias judiciales en derechos, los que deben ser interpretados en consonancia con la Constitución política y el contenido de los Tratados internacionales, para lo cual el “enfoque” de derechos otorga el prisma, la mirada transversal, para incorporarlo. En otros términos, no basta señalar que se garantiza un derecho, o que se restituyen otros, sino que tales garantías deben necesariamente cumplimentar con los estándares necesarios para que no sea una mención “retórica” sino efectiva.

Ciertamente, lejos de ser compromisos o “desafíos, retos”, son obligaciones jurídicas concretas y absolutamente alejadas de las respuestas discursivas que en muchos países se ha efectuado. Es decir, el enfoque de derechos remite a obligaciones de cumplimiento y no sólo a fundamentos en el accionar de las coaliciones gobernantes, sino que demanda transformaciones en la estructura estatal. Al igual que con la reducción de la pobreza los avances han sido importantes, pero lejos se encuentran, al menos en América Latina, de haber logrado una transformación del Estado que den respuestas concretas a sus responsabilidades en derechos humanos.

Concordantemente, cabe interrogarnos si la matriz protectoria aludida en la región efectivamente se encuentra atravesada por las obligaciones estatales en el campo de los derechos humanos, o simplemente ha avanzado en términos de cobertura pero sin considerar los demás estándares. Por lo mismo, ¿cuánto de este aumento de la cobertura se encuentra fundando en una legítima aspiración de universalidad y cuánto en una mayor inversión del gasto público? ¿Las acciones llevadas a cabo por las diversas instituciones estatales son respetuosas de la equidad de género y la diversidad cultural? Estos y otros interrogantes orientan el presente artículo, cuyo objetivo es indagar sobre el grado de efectivización de las principales obligaciones asumidas y su traducción en políticas. La región y el caso argentino ilustran con evidencia empírica algunas de las tensiones aludidas.

1. Según fueron definidas por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).

Metas globales, esfuerzos locales

El año 2015 constituye una línea de base relevante en el campo de los derechos humanos y por ende de las políticas públicas. Por una parte, indica el año de "rendición de cuentas" en torno a al cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), cuya Declaración fue suscripta por 189 países en septiembre del 2000, los que se comprometieron a presentar resultados concretos en relación con el cumplimiento de 8 objetivos, 21 metas y 60 indicadores para medir los progresos en el período comprendido entre 1990 y 2015. El énfasis mayor de estos objetivos globales se vinculan principalmente a garantizar la erradicación de la extrema pobreza, con resultados sumamente heterogéneos en las distintas regiones de planeta, que efectivamente muestran un impacto considerable en la reducción de la pobreza extrema (en más de la mitad), al mismo tiempo, que se ha demostrado que ha disminuido el número de personas que contraen el HIV en casi un 40% y la desnutrición descendió prácticamente a la mitad desde el año 1990 (PNUD: 2015).

Los avances más significativos se han dado en el campo de enseñanza primaria, aumentando en más de la mitad los niños, niñas y adolescentes que se encuentran escolarizados, al tiempo que la tasa de mortalidad infantil ha caído en más del 50%, y en menor medida se verifican avances en la tasa de mortalidad materna, donde la resistencia a la despenalización del aborto evidencia la gravedad de este indicador en desmedro de las garantías sobre la vida y la autonomía de las mujeres. En materia de infraestructura básica, los resultados han sido notorios: 147 países han cumplido con la meta del acceso a una fuente de agua potable, de los cuales 95 han alcanzado la meta de saneamiento y 77 países han cumplido ambas, (PNUD, 2015).

Sin embargo, y a pesar de los esfuerzos realizados por los Estados, las medidas y acciones adoptadas no han logrado un impacto considerable, lo cual

fue motivando nuevas instancias de reclamos, peticiones y denuncias por parte de las organizaciones sociales y políticas. De este modo, en el marco de la denominada "Agenda post-2015" en septiembre de 2015, los países suscribieron los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) con el propósito de avanzar nuevamente sobre la erradicación de la pobreza extrema, orientando en consecuencia la política de desarrollo y las prioridades de financiación durante los próximos 15 años. Son 17 los objetivos propuestos, que avanzan con mayor fuerza en establecer metas para reducir la desigualdad entre países, promover el crecimiento económico sostenible, el empleo productivo y avanzar en la eliminación de las desigualdades de género, entre otras metas.

Tal como señalé, los resultados que a la fecha se han alcanzado evidencian distintos grados de respuestas estatales, mientras que la pobreza sigue siendo una de las principales violaciones de derechos humanos en la mayoría de los países del mundo. La CEPAL (2013) demuestra que si persiste una disminución de sólo diez puntos porcentuales de la pobreza por década, se requieren 50 años para reducir -y no eliminar- la pobreza en el caso de los niños, niñas y adolescentes (NNA) que junto con las mujeres son los más afectados por la pobreza en el continente, lo cual da cuenta no sólo del incumplimiento de obligaciones de los Estados sino de la violación del deber de protección de los derechos humanos.

En igual sentido, el Comité el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIESC) deja en claro que la pobreza es considerada una violación de derechos humanos, realizando un llamamiento a los Estados a que no consideren este fenómeno multidimensional solo como un fenómeno estadístico, sino como una directa violación del contenido de los DESC².

Retomando el contenido de los ODM, que conjuntamente con el "desembarco" y posterior

2. En su Declaración ante la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el Comité DESC ha señalado: "Indicadores estadísticos sobre el alcance de las privaciones o sobre la violación de derechos económicos, sociales y culturales han sido citados con tanta frecuencia que tienden a perder su impacto. La magnitud, severidad y constancia de esas privaciones han provocado actitudes de resignación, sentimientos de desesperanza y cierta fatiga de compasión. Las respuestas mudas a esta situación son la consecuencia de la renuencia a caracterizar estos problemas como una negación importante y masiva de los derechos económicos, sociales y culturales. Y a pesar de todo es difícil entender cómo la situación puede realmente ser descrita de alguna otra manera que no sea la mencionada", Naciones Unidas, Documento E/1993/22, Annex III, parafó 5 y 7.

aplicación del enfoque de derechos humanos dirigido a las políticas públicas, pusieron en la agenda “global” de derechos humanos del nuevo siglo, la necesidad de dar respuestas concretas -y mesurables- a las obligaciones en materia de derechos humanos, fortaleciendo su carácter interdependiente, universal e indivisible de los derechos humanos³, e introduciendo con claridad que el cumplimiento de derechos debe realizarse de manera transversal y “atravesando” toda la producción de la estatalidad pública: cada poder estatal y todas y cada una de sus dependencias, necesariamente debe fundamentar su accionar para respetar, proteger y cumplir con los derechos humanos (Eide, 1989).

De allí la relevancia de la inclusión de derechos sociales en los textos constitucionales, ya que no solo garantizan a los titulares de derechos el reconocimiento del conjunto de Derechos Civiles, Políticos (DCP) sino particularmente los DESC, que van a moldear la institucionalidad de los sistemas político-administrativos del Estado a partir de las instituciones sociales y del conjunto de estándares, que en definitiva van a garantizar el acceso a derechos.

Ahora bien, ¿cómo se evalúa el grado de incorporación del enfoque de derechos? ¿Hay grados de implementación? ¿Se puede medir derechos? ¿Qué vinculación existe con los sistemas institucionales o con la provisión del bienestar?

Si tomamos en consideración nuevamente datos de la CEPAL, en tanto organismo aglutinador de las estadísticas e información regional comparada, señala que de 20 países de América Latina y El Caribe, 5 de ellos no tienen enfoque de derechos en sus sistemas de protección social (Honduras, México, Nicaragua, Panamá y República Dominicana) y 8 de ellos tienen contempladas garantías explícitas particularmente en el área de salud, que se definen como la posibilidad de otorgar prestaciones de calidad, cantidad con financiamiento y monitoreo permanente. Se trata de Argentina, Estado Plurinacional de Bolivia, Brasil, Colom-

bia, Chile, Costa Rica, Guatemala, República Dominicana y Uruguay. Si bien los estándares adoptados para evaluar la incorporación del enfoque de derechos son diferentes, ya que en el caso de este estudio considera a igualdad y no discriminación, integralidad, institucionalidad, participación, transparencia y acceso a la información, y rendición de cuentas, no todos los países los alcanzan, pero de los 20 considerados, 17 han incluido derechos económicos, sociales y culturales (DESC) en sus Constituciones (Cecchini y Rico, 2015: 343). El aspecto a dilucidar es precisamente cómo dicha incorporación de derechos sociales se ha traducido en medidas para efectivizarlos.

En otros términos, quiero destacar que las garantías constitucionales, la ratificación de Pactos y tratados internacionales, la voluntad de fundamentar un programa en derechos hasta incluso el hecho de abrazar la causa de los derechos sociales, tanto por coaliciones gobernantes como por burocracias estatales, no significa en absoluto que los mismos se efectivicen. Y éste es el punto neurálgico que busco abordar, relacionado con los mecanismos necesarios para poder evaluar el grado de avance en la implementación de políticas públicas con enfoque de derechos.

Para ello resulta necesario analizar los estándares, que son declaraciones fundamentales del proceso de interpretación de una norma de derechos humanos, por parte no de jueces sino de los intérpretes autorizados para ello, que en general son los expertos que forman parte de los Comités de vigilancia de los pactos y tratados internacionales (el Comité de Derechos del Niño, el Comité de la CEDAW), la labor de los y las relatoras de Naciones Unidas para cada derecho (por ejemplo el relator para el derecho a la salud, la relatora del derecho a la vivienda), la interpretación que realizan los jueces y juezas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos o de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Abramovich y Pautassi, 2009)

Ahora bien, la pregunta a formular aquí es ¿qué tiene que ver estos estándares con políticas so-

3. El principio fue consagrado en el art. 5 del Plan y Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena (1993)

ciales? La respuesta es contundente: todo. ¿Por qué? Precisamente porque si cada Estado, y por ejemplo Argentina, que su Constitución Nacional reformada ha incluido un número relevante de derechos sociales (art 14, 14 bis, 36 a 42 entre otros), la jerarquía constitucional de Pactos y Tratados internacionales (art. 75 inc 23 CN) tanto del sistema internacional de derechos humanos como del Sistema Interamericano (SIDH), las provincias reconocen los derechos sociales en sus constituciones, debe necesaria y obligatoriamente diseñar, implementar y evaluar sus políticas públicas conforme a derechos.

A pesar de la gran paradoja que significó que la última reforma constitucional en Argentina que amplió el plexo normativo de reconocimientos de derechos en el mismo momento que se aplicaban políticas contrarias a este compromiso y que caracterizaron la dinámica del campo de la política social en los años noventa, donde el estándar de progresividad y prohibición de regresividad fue claramente violado, no significa que se autorice o se exima de cumplimiento del mandato contenido en cada derecho, sino precisamente se declare la violación al cumplimiento de derechos humanos⁴.

De allí la relevancia de considerar, en cada caso, en cada política, en cada ley, si efectivamente se están aplicando los estándares que caracterizan a cada derecho económico, social y cultural. En el próximo apartado, se analiza cada uno de los estándares y su traducción el análisis de las políticas.

Sin retórica y con unidades de medida concretas

Tal como señalé anteriormente, a la fecha se han definido los siguientes estándares de interpretación del contenido de los DESC: universalidad, garantías de contenido mínimo, recursos disponibles, el principio de igualdad y no discrimina-

ción, la regla de progresividad y consiguiente prohibición de regresividad, acceso a la justicia en sentido amplio, acceso a la información y a la participación ciudadana en las decisiones públicas establecen el marco prescripto que permitirá, a través del accionar estatal, la satisfacción de los derechos.⁵

Dado que el contenido de un estándar va a ser aportado por las pautas y criterios que establecen las condiciones necesarias para aplicar tal principio y que resulte posible comprobar directamente a partir de los indicadores que van a aportar evidencia empírica, resulta necesario conocer que significa cada uno de estos estándares.

● **Contenido mínimo de los derechos:** cada Estado se encuentra obligado a actuar en forma positiva a fin de garantizar el nivel esencial de cada uno de los derechos económicos, sociales y culturales ratificados en los Pactos y Tratados internacionales, en especial el PIDESC (art. 2.1) y en el Protocolo de San Salvador (art. 1). Esencialmente se trata de una obligación mínima pero ineludible, de contenido universal, que apunta a asegurar la satisfacción de por lo menos niveles básicos de cada uno de los derechos e incluye obligaciones de comportamiento y obligaciones de resultado. En particular, si bien en ambos Pactos se contempla una realización paulatina del contenido de derechos, considerando especialmente las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, al mismo tiempo impone varias obligaciones con efecto inmediato y que se relacionan, con el estándar conexo de la utilización del máximo de recursos disponibles. Así, la obligación de garantizar niveles esenciales de los derechos obliga al Estado a no afectar este contenido mínimo al restringirlos. Toda restricción a DESC debe ser sometida al control de la afectación o no del contenido esencial del derecho regulado. En este sentido, y sin

4. Para un cuestionamiento del alcance de las formas de inclusión de derechos sociales en las reformas constitucionales, ver Gargarella (2013).

5. Los estándares enumerados anteriormente, son los que a la fecha han sido definidos especialmente por el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Al respecto, sigo lo desarrollado en Pautassi (2010)

perjuicio de la prohibición de regresividad, el Estado está jurídicamente obligado a garantizar el contenido mínimo de los DESC y no puede escudarse en la falta de recursos disponibles para justificar su accionar si este induce a un sector de la población por debajo del estándar mínimo de protección de este derecho. A su vez debe garantizar la cobertura universal, es decir, para todos y todas sin excepción y al incorporar el principio de no discriminación refuerza la idea que el precepto de “satisfacción paulatina” tiene límites concretos, en tanto la no discriminación implica la universalidad en la satisfacción del derecho. Por ello, la primera directriz central en el campo de las políticas sociales es que el contenido básico es específico para cada derecho, y es necesario tratamiento por separado a la hora de evaluarlos, lo cual implica formas de medición que den cuenta del grado de cumplimiento de dicha obligación. Valga como ejemplo que en la Observación General N° 18 del Comité del PIDESC en el año 2005, referida al derecho al trabajo, sostuvo que “los Estados Parte tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto. En el contexto del artículo 6, esta ‘obligación fundamental mínima’ incluye la obligación de garantizar la no discriminación y la igualdad de protección del empleo. La discriminación en el empleo está constituida por una amplia variedad de violaciones que afectan a todas las fases de la vida, desde la educación básica hasta la jubilación, y puede tener un efecto no despreciable sobre la situación profesional de las personas y de los grupos. Por tanto, estas obligaciones fundamentales incluyen como mínimo los siguientes requisitos: a) garantizar el derecho de acceso al empleo, en especial por lo que respecta a las personas y grupos desfavorecidos y marginados, de forma que ello les permita llevar una existencia digna; b) evitar las medidas que tengan como resultado el aumento de la discriminación y del trato

desigual en los sectores público y privado de las personas y grupos desfavorecidos y marginados o que debiliten los mecanismos de protección de dichas personas y grupos; c) adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales de empleo sobre la base de las preocupaciones del conjunto de los trabajadores, para responder a estas preocupaciones, en el marco de un proceso participativo y transparente que incluya a las organizaciones patronales y los sindicatos. Esta estrategia y plan de acción en materia de empleo deberán prestar atención prioritaria a todas las personas y los grupos desfavorecidos y marginados en particular, e incluir indicadores y criterios mediante los cuales puedan medirse y revisarse periódicamente los avances conseguidos en relación con el derecho al trabajo”⁶. La claridad en la interpretación del alcance de lo “mínimo” ineludible es clara y contundente. Ahora bien, si esta interpretación la aplicamos al campo de las políticas laborales implementadas en las últimas décadas, no necesariamente se ha cumplido con el contenido mínimo. Por caso, ¿se garantiza el acceso al empleo -entendido como un puesto de trabajo, de calidad, protegido y con aportes a la seguridad social- o solo la ocupación? ¿Qué tipo de proceso participativo con las organizaciones de trabajadores y sindicales se han desarrollado? La negociación colectiva garantizada y regular da cuenta del contenido mínimo ineludible, el que debe completarse con la garantía de interdependencia de derechos y cuando y con que alcance se vincula con los estándares que siguen.

- **Máximo de los recursos disponibles:** la exigencia de respetar un contenido mínimo de cada derecho se complementa con la obligación que posee el Estado de utilizar, para la satisfacción de los DESC el máximo de los recursos disponibles. En este sentido, el artículo 2.1 del PIDESC establece: “Cada uno de los Estados Parte en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separa-

6. Observación General N° 18: El derecho al trabajo, cf. Comité DESC, OG N° 18, párr. 31, aprobada el 24 de noviembre de 2005.

do como mediante la asistencia y la cooperación internacional, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular, la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”. Varias interpretaciones se desprenden de este artículo: en primer lugar, el derecho internacional reconoce la imposibilidad, por parte del Estado, de satisfacer de manera inmediata y en toda su extensión todos los elementos que integran el contenido de los DESC, pero que a su vez, establece dos criterios que deben guiar la interpretación del accionar del Estado en cada caso concreto: 1) existe la obligación de adoptar medidas concretas, y 2) deben utilizarse el máximo de los recursos disponibles. El concepto de “adoptar medidas”, si bien reconoce que la total efectividad de los derechos puede ser alcanzada en forma paulatina, impone a los Estados la obligación de implementar, de hacer, en un plazo razonablemente breve a partir de la ratificación de un instrumento de DDHH, actos concretos, deliberados y orientados lo más claramente posible hacia la satisfacción de la totalidad de las obligaciones (OG N° 3, punto 2). De acuerdo con el Comité, esta obligación es de carácter inmediato y las medidas que se adoptarán “deben ser deliberadas, concretas y orientadas hacia el cumplimiento de las obligaciones reconocidas en el Pacto”⁷. En todo caso le corresponderá a cada Estado justificar por qué no ha realizado acciones o por qué las mismas han significado un retroceso. En este sentido, la celeridad en la adopción de esas medidas no puede presumirse y corresponde al Estado, ante un reclamo concreto demostrar que se han realizado todos los esfuerzos posibles, teniendo en cuenta el máximo de recursos disponibles: humanos, tecnológicos,

de información, naturales y financieros, para cumplir con sus obligaciones en materia de DESC”⁸.

- **El estándar central: progresividad y no regresividad:** la obligación de no regresividad constituye una limitación explícita que los tratados de derechos humanos y la Constitución imponen sobre los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial por lo cual queda vedado al Estado sancionar normas jurídicas o adoptar políticas, programas y acciones de gobierno que empeoren la situación de los derechos sociales de los que gozaba la población al momento de adoptado el tratado internacional respectivo, o comprobar si la nueva norma suprime o restringe derechos o beneficios acordados por la anterior. Esta prohibición comprende a todos los órganos del Estado, inclusive al propio Poder Judicial, quien no debe convalidar situaciones regresivas a partir de sus sentencias o ser laxo a la hora de evaluar la efectiva implementación de la obligación de progresividad intrínseca en cada DESC. Dicha imposición se convierte en una garantía para los ciudadanos y las ciudadanas para el cumplimiento de los DESC que se suma al deber de progresividad se convierte en un estándar. A su vez, la noción de regresividad demanda, claro está, indicadores o medidas empíricas que permitan su comprobación, la que puede aplicarse para evaluar un conjunto de indicadores que den cuenta de este retroceso, o indicadores individuales, o se puede evaluar la regresividad normativa. En todos los casos, la obligación de no regresividad constituye una limitación explícita de los tratados de derechos humanos, y de las Constituciones. El Comité del PIDESC lo ha señalado en forma muy clara: “Cualquier medida deliberadamente regresiva al respecto requerirá la más cuidadosa consideración y deberá

7. Comité DESC, Observación General N° 3, cit., párr. 2.

8. Es relevante señalar que cuando el Comité DESC emitió sus Observaciones Finales al informe presentado por México (1999), el Comité le pidió “al Estado Parte que, al negociar con instituciones financieras internacionales y aplicar programas de ajuste estructural y políticas macroeconómicas que afecten al servicio de la deuda externa, la integración en la economía mundial de mercado libre tenga en cuenta sus consecuencias para el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, en particular de los grupos más vulnerables de la sociedad. Consideraciones de similar tenor se emitieron en las Observaciones Finales a los informes de Argentina (1999) y Argelia (2001). Igualmente, destacó el hecho de que los planes de ajuste estructural del Fondo Monetario Internacional y de los bancos regionales, que se imponen con el fin de equilibrar las cuentas de capital, pueden agravar la situación alimentaria de los países, “en particular cuando estos planes exigen la eliminación de los subsidios públicos destinados a los alimentos de base en beneficio de las capas sociales más pobres” (párr. 72).

ser justificada plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se dispone (...). Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga” (Comité DESC, Observación General N° 3, cit., párr. 9). La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha aplicado este principio reiteradamente, señalando que al aplicar restricciones a los derechos humanos “entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido”⁹. En otros términos, una vez que se ha demostrado el carácter regresivo de una norma, es decir que da marcha para atrás a derechos que ya estaban protegidos, recorta presupuestos, etc.; acreditando que el grado de protección ofrecido por la nueva norma constituye un retroceso con respecto al existente con la anterior, la norma se presume inválida, y corresponde al Estado la carga de atestiguar que, pese a ser regresiva, la norma está justificada. En jurisprudencia reciente, la Corte Interamericana ha señalado, en relación con el alcance del artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que “los derechos económicos, sociales y culturales tienen una dimensión tanto individual como colectiva. Su desarrollo progresivo, sobre el cual ya se ha pronunciado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, se debe medir, en el criterio de este Tribunal, en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del

derecho a la seguridad social y a la pensión en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social”¹⁰, enfatizando el criterio de desarrollo progresivo y el correlativo deber de no des-andar los logros avanzados en cada derecho. La forma que se puede verificar si una medida adoptada en el campo de las políticas públicas tiene un carácter regresivo demanda realizar un escrutinio estricto de la razonabilidad y legitimidad de la medida y el propósito de la norma, y conlleva, de antemano, una presunción de ilegitimidad del trato diferencial acordado, quedando a cargo del Estado la prueba de la justificabilidad de la medida, lo que en este último caso no son ilimitadas. En rigor, el nivel de progresividad o regresividad solo es posible de medir captando los indicadores de manera periódica mediante, por ejemplo, la construcción de series anuales con los indicadores más representativos para cada dimensión de los derechos y las correlativas obligaciones de los Estados, en el campo de recursos financieros (series de gasto público social vinculadas con nivel de endeudamiento; supresión de provisión de medicamentos, en el campo laboral la ampliación de período de prueba, entre otras).

- **Una y otra vez: igualdad y no discriminación:** Al igual que la utilización del máximo de recursos disponibles, el desarrollo progresivo de los DESC consiste en garantizar que los derechos pertinentes se ejercerán en igualdad de condiciones y sin discriminación, constituyendo una obligación con efecto inmediato¹¹. En este sentido, el Comité DESC, en su OG N° 13, manifestó que “el derecho a la educación” ha expresado un principio general que debe entenderse a la totalidad de los derechos económicos, sociales y culturales: “La prohibición de discriminación no está supeditada ni a una implementación gradual ni a la disponibilidad de recursos y

9. Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, cit., párr. 5.

10. Corte IDH, caso “Cinco Pensionistas”, Sentencia del 28 de febrero de 2003, Serie C, N° 98, párr. 147. Citando: U.N. Doc. E/1991/23, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, Observación General N° 3: La índole de las obligaciones de los Estados Parte (párr. 1 del artículo 2 del Pacto), adoptada en el Quinto Período de Sesiones, 1990, punto 9.

11. Art. 2.2, PIDESC, OG N° 3, punto 1.

se aplica plena e inmediatamente a todos los aspectos de la educación y abarca todos los motivos de discriminación rechazados internacionalmente" (OG N° 13, punto 31). En la Observación General N° 16, referida a la igualdad de derechos al disfrute del varón y de la mujer, el Comité ha manifestado que "el disfrute de los derechos humanos sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres debe entenderse en sentido lato. Las garantías de no discriminación e igualdad en los instrumentos internacionales de derechos humanos prevén la igualdad tanto de facto como de jure. La igualdad de jure (o formal) y de facto (o sustantiva) son conceptos diferentes, pero conectados entre sí. La igualdad formal presupone que se logra la igualdad si las normas jurídicas o de otra naturaleza tratan a hombres y mujeres de una manera neutra. Por su parte, la igualdad sustantiva se ocupa de los efectos de las normas jurídicas y otras y de la práctica, y trata de conseguir no que mantengan, sino que alivien la situación desfavorable de suyo que sufren ciertos grupos" (párr. 7). En el siguiente párrafo, agrega el Comité que "la igualdad sustantiva de hombres y mujeres no se logrará solo con la promulgación de leyes o la adopción de principios que sean a primera vista indiferentes al género. Al aplicar el artículo 3, los Estados Parte deben tener en cuenta que las leyes, los principios y la práctica pueden dejar a un lado la desigualdad entre hombres y mujeres o incluso perpetuarla, si no tienen en cuenta las desigualdades económicas, sociales y culturales existentes, en especial las que sufren las mujeres" (párr. 8). En materia de discriminación, el Comité del PIDESC adopta la definición del artículo 1 de la CEDAW, que entiende por discriminación: "Toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad

del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera". El carácter operativo de esta definición es incorporar la idea de que las acciones discriminatorias no se agotan en una sola, sino que pueden ser consecuencia (resultado) de un accionar o una omisión por parte del Estado. Sin duda, la obligación de no discriminar no incluye solamente las diferencias de género, sino que es un concepto amplio y aplicable a distinto tipo de relaciones sociales que producen situaciones de trato no igualitario. Este precepto se expande a identidades sexuales como los colectivos LGTBI (lesbianas, gays, transexuales, bisexuales e intersex); identidades culturales, étnicas, tanto pueblos originarios como afrodescendientes. Pero también, en caso de estados federales como Argentina, el criterio se aplica a la distribución de recursos entre provincias y Estado Nacional. Asimismo resulta interesante señalar que en el caso del clientelismo político, en el campo de los derechos humanos se lo considera como un indicador de corrupción pero particularmente violatorio del estándar de igualdad y no discriminación, con lo que amplía las medidas que deben extremar los Estados en la ejecución de sus políticas. Esto es, no se debe discriminar a las mujeres, a los niños, niñas y adolescentes, pero tampoco se puede "seleccionar" a algunos por mecanismos clientelares y dejar de lado a otros sujetos titulares de derechos. Por lo mismo, el Estado no debe interpretar este estándar "sumando o incluyendo" más mujeres sino aplicando medidas que erradiquen la discriminación de género; o no se cumple el estándar teniendo un cupo de afrodescendientes en los programas que se diseñen, sino que se debe avanzar en medidas estructurales que erradiquen la discriminación que sufren los afros.¹² Por otra parte, resulta necesario diferenciar que no es lo mismo discriminación que desigual-

12. En mayo del 2009, el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), en su Comentario General N° 20 manifestó que tal como señala el Pacto, en su artículo 2, párrafo 2: "Los Estados Parte en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social", reafirmando el Comité estos principios y señala que si bien no están explícitamente señaladas, se incluyen las discriminaciones basadas en la orientación sexual y la identidad de género, y todo hostigamiento contra personas transexuales e intersexuales se considera como una forma de discriminación que viola lo establecido en el Pacto.

dad y que no toda desigualdad produce per se una discriminación: la garantía de igualdad no debe implicar el trato igualitario a quienes se encuentran en distintas circunstancias. Ronald Dworkin hace una distinción entre brindar un “trato igualitario” a las personas y “tratar a las personas como iguales”. El principio -sostiene- debería ser tratar a las personas “como seres iguales” (esto es, personas que tienen el mismo derecho moral a adoptar libremente un plan de vida y recibir el mismo respeto de sus semejantes) de modo de permitirles un adecuado uso de los recursos a su disposición, que les permitan un real aprovechamiento de las oportunidades que se presentan. El derecho a recibir un “mismo trato” sólo puede ser derivado de aquel otro principio (Dworkin, 1977). En concordancia, las normas, políticas o medidas públicas que establecen distinciones arbitrarias fundadas en categorías tales como sexo, raza, religión, idioma, opinión política o posición económica del individuo, deben interpretarse con los alcances descriptos respecto de las normas regresivas en materia de derechos sociales. Es decir, la ley o medida en cuestión se presume inválida, y es el Estado quien debe demostrar la necesidad y racionalidad de la distinción. Valga como ejemplo lo afirmado por Beccaria, et al (2015) que analizan el comportamiento de varones y mujeres en torno a la inserción laboral en la Argentina, estableciendo que el peso de la registración laboral como niveladora en tanto a la brecha salarial y los esquemas protectorios de seguridad social. Sin embargo, advierten que a pesar de las mejoras, es necesario implementar medidas y políticas económicas y laborales en el marco de una política integral que transformen las condiciones laborales, con alta incidencia de la segregación ocupacional y salarial por género, y los niveles de distribución de ingresos.

- **Garantías básicas:** acceso a la justicia y mecanismos de reclamo: a esta altura del desarrollo cabe señalar, que una de las características esenciales que una persona sea titular de derechos es la posibilidad de dirigir un reclamo ante una autoridad independiente del obli-

gado -habitualmente, un juez- para que haga cumplir la obligación o imponga reparaciones o sanciones por el incumplimiento. Este rasgo se denomina justiciabilidad o exigibilidad judicial, y supone una técnica de garantía del cumplimiento de las obligaciones que se desprenden del derecho de que se trate (Abramovich y Courtis, 2002). Claramente la existencia de un derecho impone entonces la creación de acciones judiciales o de otro tipo, que permitan al titular de este derecho reclamar ante una autoridad judicial u otra con similar independencia, ante la falta de cumplimiento de su obligación por parte del sujeto obligado. El Comité del PIDESC, en la Observación General N° 3, párrafo 5, ha señalado: “Entre las medidas que cabría considerar apropiadas, además de las legislativas, está la de ofrecer recursos judiciales en lo que respecta a derechos que, de acuerdo con el sistema jurídico nacional, puedan considerarse justiciables”. El Comité observa, por ejemplo, que el disfrute de los derechos reconocidos, sin discriminación, se fomentará a menudo de manera apropiada, en parte mediante la provisión de recursos judiciales y otros recursos efectivos. Al igual que con los otros estándares desarrollados, el sistema de derechos humanos ha fijado que la obligación de los Estados no es sólo negativa de no impedir el acceso al uso de los recursos justiciables, sino fundamentalmente positiva, de organizar el aparato institucional de modo que todos los individuos puedan acceder a esos recursos, para lo cual los Estados deben remover los obstáculos normativos, sociales o económicos que impiden o limitan la posibilidad de acceso a la justicia como también a otros mecanismos de reclamos. Esto es, no solo garantizar con el sistema de administración de justicia, sino por ejemplo, garantizar desde líneas telefónicas gratuitas para los usuarios de los servicios sociales, y que efectivamente funcionen y atiendan a las personas interesadas en consultar hasta dejar sentada una queja, hasta que haya mecanismos prejudiciales y todo tipo de medidas que fortalezcan este estándar y que se complementen con el derecho al debido proceso judicial y a la tutela judicial efectiva, en casos que involu-

cran la vulneración de DESC (CIDH, 2008). A su vez este estándar debe ser transversal e intrínseco al diseño de las políticas sociales ya que constituye uno de los principales elementos del empoderamiento que significa ser titular de derechos. En otros términos, cuando se mencionan mecanismos de exigibilidad de los derechos no se refiere exclusivamente a los sistemas de administración de justicia, aun cuando estos tengan un rol de importancia, sino que se incorpora en el concepto los procedimientos administrativos de revisión de decisiones y de fiscalización y control ciudadano de las políticas, los espacios de reclamo para usuarios y consumidores, las instancias de control político en el Congreso, las instituciones especializadas que resguardan derechos fundamentales, como las defensorías del pueblo, oficinas de protección de consumidores y defensa de la competencia, la posibilidad que los propios destinatarios de políticas y programas sociales puedan asentar reclamos y reclamar judicialmente. De allí la importancia de que la presencia de estas instituciones se encuentre ligada a la apropiación por parte de las organizaciones sociales y al desarrollo de actores en la sociedad civil con vocación y recursos para utilizarlos (Abramovich y Pautassi, 2009). Por otra parte, constituye la mejor vía para lograr la añorada institucionalidad de las políticas sociales a partir del fortalecimiento de los sistemas de fiscalización, transparencia, mecanismos de participación y rendición de cuentas. Estos preceptos cobran mayor relevancia en el marco de situaciones de vulnerabilidad, en donde ciertos mecanismos que permiten la actuación colectiva favorecen las posibilidades de exigir y demandar el cumplimiento de derechos y contribuyen a afianzar la organización social y la capacidad de acción de los actores sociales, sobre todo cuando se logra articular este tipo de demandas legales con otras estrategias de exigencia política de derechos. En Argentina, hay casos muy relevantes al respecto, que abarcan la judicialización de la incorporación de destinatarios del Plan Jefas y Jefes de Hogar que habían quedado fuera de la inscripción y que por medio de recursos de amparo se logró

su inclusión (CELS, 2007, Arcidiácono et al, 2009) reclamos en torno a derecho a la vivienda, a la seguridad social (Pautassi, 2014 y Pautassi y Gamallo, 2012), el acceso a la salud (Abramovich y Pautassi, 2008) o el caso de la cuenca Matanza-Riachuelo donde hay una serie de derechos afectados (Merlinsky, 2013).

- **Deberes insoslayables:** producción y acceso a la información. A esta altura nadie niega de la relevancia de la información y su necesidad de que se encuentre disponible y confiable, dado que en el campo de las políticas públicas, la producción y el acceso a la información constituyen un insumo fundamental para el inicio del diseño de cualquier política, pero también para el proceso de monitoreo y evaluación de la misma. En otros términos, es imposible pensar en formular una política sin el acceso a información de calidad y de manera suficiente, ya que sin datos empíricos no se puede conocer fehacientemente sobre cuál situación o campo busca actuar la futura política. Pero además de la etapa diagnóstica previa a la formulación de una política, la información es fundamental para todo el proceso de implementación y para la evaluación o medición del impacto de la política. Este proceso de evaluación puede ser desarrollado en forma técnica, aplicando las variadas herramientas metodológicas que se han desarrollado para medir el impacto de las políticas públicas (evaluación ex ante, ex post; de resultado, entre otras) a los reclamos de evidencia de resultados de las políticas públicas, en el marco de los procesos de monitoreo y vigilancia ciudadana, transparencia y control por parte de la sociedad civil, las demandas sociales de rendición de cuentas y todo reclamo legítimo sobre los resultados de las políticas, trascendiendo los promedios, los índices, y requiriendo niveles de desagregación poblacional, etárea, territorial, de género, étnica, que arrojen luz sobre los resultados diferenciales de las políticas públicas en general y de las sociales en particular. Cabe destacar que si bien los Estados en América Latina han realizado esfuerzos de envergadura para desarrollar sistemas estadísticos integrados para el conjunto

de indicadores socioeconómicos, indicadores de género, étnicos, y paulatinamente se han ido incorporando algunos mecanismos de recolección y uso de información de carácter cualitativo, en especial a partir de estudios de percepción ciudadana, estudios de satisfacción en el uso de servicios sociales, y en los últimos tiempos, por el requerimiento de los mecanismos de monitoreo de cumplimiento de los pactos de DDHH, se ha avanzado en indicadores de progreso (Pautassi, 2013). Pero este estándar no se agota aquí, y dado el principio de interdependencia de los derechos humanos, que la libertad de expresión configura un presupuesto esencial de toda democracia, el conocimiento y la difusión de los asuntos de interés público es esencial para que la ciudadanía tenga efectivamente la capacidad de conocer todo lo concerniente al manejo de los asuntos públicos. En cuanto al contenido de este derecho, puede destacarse que la libertad de información supone la existencia de dos aspectos complementarios e interdependientes. Por un lado, el derecho a expresarse libremente y, de este modo, a brindar información y, por otro, el derecho a ser informado, esto es, tanto la libertad de expresar ideas como la de ser receptor de ellas. El derecho a la información no se encuentra limitado a la protección del emisor del mensaje, sino que con la misma fuerza también protege el derecho a recibir la información. Sólo a partir de una protección integral de los dos aspectos del fenómeno de la comunicación, puede garantizarse la vigencia del derecho y el funcionamiento pleno y regular de un sistema democrático. Trasladado al ámbito de las políticas sociales, no es deber de los destinatarios de las mismas conocer sobre el alcance, la cobertura, las obligaciones sino que es deber estatal comunicar al respecto. En síntesis, el derecho a recibir información puede ser ejercido por las ciudadanas y los ciudadanos en dos formas: a) constituyéndose como sujeto pasivo, en espera de esta información,

como derecho a recibir información e ideas de quienes informan u opinan, eligiendo libremente las informaciones e ideas que le interesen; que deriva, entre otras cosas, en la prohibición para el Estado y terceras personas de interferir indebidamente en esa comunicación; y b) asumiendo una conducta activa, buscando información, investigando, procurando el acceso a las fuentes de información públicas o privadas. A su vez, la facultad de conocer la información contenida en archivos, estadísticas o registros en manos del Estado por parte de cualquier ciudadana o ciudadano da cuenta de la extensión de su derecho de participación en los asuntos del Estado. A modo de ejemplo, en el caso del derecho a una vivienda adecuada, los Estados poseen la obligación de efectuar una vigilancia eficaz respecto de la situación habitacional a efectos de diseñar una política de vivienda acorde con las necesidades. En consecuencia, deben producir información detallada sobre las personas que se encuentran en una situación vulnerable y desventajosa en materia de vivienda, incluyendo “las personas sin hogar y sus familias, las alojadas inadecuadamente y las que no tienen acceso a instalaciones básicas, las que viven en asentamientos ‘ilegales’, las que están sujetas a desahucios forzados y los grupos de bajos ingresos”¹³. También corresponde al Estado la obligación de relevar información específica sobre desalojos forzosos que comprenda al menos el número de personas expulsadas de sus viviendas y que carecen de protección jurídica contra la expulsión arbitraria y las leyes relativas a los derechos de los inquilinos, a la seguridad de la ocupación y a la protección frente al desahucio (OG N° 7, puntos 19, 20 y 21). En una aplicación concreta de esta obligación, el Comité le requirió expresamente al Estado argentino, en 1999 los datos estadísticos completos sobre la situación de la vivienda en el país, medida que el país ha incumplido¹⁴. Posteriormente, se agrava

13. Comité DESC, OG N° 4, párr. 13. En idéntico sentido, Comité DESC, OG N° 7, párr. 20.

14. Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Argentina, 08/12/99, contenidas en el documento E/C.12/1/Add.38. Similares observaciones fueron formuladas al informe presentado por Honduras en 2001. También el Comité DESC ha reiterado la obligación de los Estados de producir información sobre determinados temas, por caso respecto de las consecuencias de la privatización de los sistemas de salud y el costo de los medicamentos (Argelia, 2001); sobre casos de violencia doméstica, acoso sexual o explotación sexual de los niños (Japón, 2001). En relación con la información sobre el derecho a la salud, ver Observación General N° 14.

más la situación con la intervención política del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC) desde principios de 2007, que entre otras consecuencias ha deparado la ausencia de estadísticas confiables en temas tan sensibles como empleo, pobreza e inflación, resultando la manipulación de estadísticas oficiales bajo criterios arbitrarios y constituyendo un hecho altamente denunciado, a nivel local e internacional. Por su parte, el Comité del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos solicitó a la República Argentina información sobre las acciones concretas llevadas adelante por el Estado para dar impulso al reconocimiento efectivo del derecho de acceso a la información y garantizar a los ciudadanos su pleno ejercicio. Así, el Comité expresó: "Según informaciones con que cuenta el Comité, las actividades del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) se han visto afectadas por su falta de transparencia y por las interferencias del Ejecutivo, lo que ha traído como consecuencia la pérdida de credibilidad y legitimidad de dicho organismo. Al respecto, sírvanse indicar si el Estado Parte planea adoptar una normativa legal que regule el acceso a la información pública proveniente de los tres poderes estatales en todo el territorio nacional y si la información y las estadísticas producidas por el INDEC son públicas y puestas a disposición de la población, inclusive a través de Internet"¹⁵. Sin embargo, no ha variado sustantivamente la situación.

- **Participación en el diseño de las políticas públicas:** este último estándar es central a los efectos de concretar uno de los objetivos centrales del enfoque de derechos que es alcanzar el empoderamiento (empowerment) ciudadano y romper con la idea de sujeto pasivo de

la política, para instituirlo en el ejercicio activo de sus derechos. Apunta a quebrar con la idea de "beneficiario" de la política y sumar sujetos activos en pos del ejercicio de sus derechos. De allí la centralidad que el estándar de participación tiene en las estrategias y políticas de desarrollo, al mismo tiempo que resulta un método para identificar necesidades y prioridades a nivel local o comunitario. Si bien como metodología ha sido ampliamente recomendada, tanto desde los ámbitos académicos como por parte de los organismos de cooperación para el desarrollo, en la práctica pocas veces se ha logrado efectivizarlo. Esto es, no se ha promovido un ejercicio del empoderamiento activo de los titulares de los derechos, que incluye a todo el amplio campo del ejercicio de derechos, tanto civiles y políticos como los DESC¹⁶. El estándar refiere centralmente a la responsabilidad que le compete al Estado en la promoción de la igualdad material, tanto a nivel del diseño de políticas públicas, como también en la promoción de instancias de cambio cultural y político para consolidar la igualdad efectiva de varones y mujeres, de personas pertenecientes a pueblos originarios y diversas etnias, la igualdad entre personas activas en el mercado de trabajo y los desempleados, la igualdad entre quienes se encuentran en situación de pobreza y quienes no, el acceso a los servicios sociales tanto para destinatarios de programas sociales como para asalariados formales. Es decir, el empoderamiento permite a todos los habitantes en general, y no solo a quienes se considera como grupo vulnerable o desaventajado, influir en los sistemas que afectan su vida y no ser destinatarios finales de políticas que en muchos casos pueden ser ajenas a sus demandas o intereses¹⁷. Por otra parte, los Pactos y tratados internacionales protegen a todas

15. CCPR/C/ARG/4, Lista de preguntas elaborada por el Comité de Derechos Humanos en su 96° período de sesiones, celebrado en Ginebra del 13 al 31 de julio de 2009, disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/409/68/PDF/G0840968.pdf?OpenElement>. Posteriormente en su informe de país el Comité observó con fuerza la permanencia de la intervención.

16. El concepto de empoderamiento (empowerment) ha sido desarrollado ampliamente por la teoría feminista, relacionándolo con una nueva concepción del poder, basado en relaciones sociales más democráticas y en el impulso del poder compartido entre varones y mujeres. Se promueve explícitamente que el empoderamiento se convierta en un poder sustentable y que las relaciones entre varones y mujeres permitan integrar lo micro y lo macro, lo privado y lo público, lo productivo y lo reproductivo, lo local y lo global. A su vez, el empoderamiento de las mujeres implica una alteración radical de los procesos y estructuras que reproducen la posición subordinada de las mujeres como género.

17. En este sentido se ha manifestado el Comité DESC, que en su Observación General Nº 16, párr. 10, señala: "El principio de no discriminación es el corolario del principio de igualdad. A reserva de lo que se indica en el párrafo 15 infra sobre medidas especiales de carácter temporal, prohíbe tratar de manera diferente a una persona o grupo de personas a causa de su estado o situación particulares, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas u otras, el origen nacional o social, el nivel económico, el nacimiento u otras condiciones como la edad, la pertenencia étnica, la discapacidad, el estado civil y la situación de refugiado o migrante".

y todos las personas, y no solo a quienes se encuentran en estado de vulnerabilidad, por lo que es deber del Estado acompañar este proceso ciudadano en la integralidad de cumplimiento de los estándares aquí expuestos. Por último, las escasas políticas que apuntan a “empoderar”, como aquellas destinadas a otorgar el documento de identidad, a garantizar servicios jurídicos a personas carentes de recursos y mecanismos de acceso a la justicia, en la práctica actúan como mecanismos para compensar situaciones de desigualdad material que afectan la defensa eficaz de los propios intereses, y por ello son quizás las políticas judiciales que se vinculan más directamente con las políticas y servicios sociales, pero no con un empoderamiento pleno. Nuevamente la explicación no se encuentra solo en el hecho de que los procesos de degradación social y exclusión experimentados en los últimos treinta años agudizaron los problemas de acceso a la justicia, sino porque la lógica de las políticas sociales suele incidir en la posibilidad de ejercer derechos, en especial frente al Estado. En rigor, si desde su definición se plantea una acción estatal como de “selección” de un “grupo o población meta” o “target” se está claramente comprometiendo el principio de igualdad y no discriminación. Del mismo modo, la participación queda sesgada a casos específicos, demandas puntuales y no a una acción colectiva que identifique la responsabilidad del Estado en torno a la exclusión social. Igualdad y participación se conjugan en un presupuesto previo para ejercer otros derechos, los que actúan a su vez como una condición previa para que un proceso democrático funcione con cierta regularidad, tales como garantías en torno a derechos políticos, procesos electorarios, el derecho de asociación, de reunión, la libertad sindical, la libertad de expresión y el derecho de acceder a la información, entre otros. La posibilidad real de ejercer estos derechos determinará la eventualidad de los sectores en condiciones de pobreza de incidir en los procesos políticos y en

la orientación de las decisiones del gobierno, pero estará a su vez condicionada o limitada por el grado en el que puedan ejercer sus derechos económicos, sociales y culturales.

El análisis efectuado ha posibilitado delimitar los contenidos esenciales de cada uno de los DESC y avanzar en ganar precisión conceptual al respecto. Sin embargo, resulta necesario conocer el estado de situación en torno al verdadero alcance del cumplimiento de las obligaciones contenidas en cada DESC y traducidas en las políticas públicas. En rigor, en que amplitud, profundidad y alcance los estándares ingresaron a la política pública y que grado de efectividad se ha alcanzando.

Parte de esta traducción se realizada desde los estándares a los indicadores de progreso, que son las herramientas diseñadas para medir derechos, y que por razones de extensión no se pueden desarrollar en este artículo.¹⁸ Permitirán paulatinamente constatar si se ha avanzado de manera progresiva -y no con simples progresos medidos por mejora en indicadores- en términos de garantía de derechos humanos en toda su integralidad.

Retórica, desafíos y pocas estrategias

Tal como analicé a lo largo del artículo, una de las discusiones que podemos considerar superada refiere a la importancia de la incorporación del enfoque de derechos, lo cual ha suscitado ya a quince años de su presentación más adhesiones que críticas. Sin embargo, y parte del objetivo de este artículo fue poner de relieve que la mención retórica y discursiva de derechos, lejos está de alcanzar su efectividad. De allí que el interés se concentró en analizar los estándares interpretativos que disponemos a la fecha, producto de la labor de distintas instancias de monitoreo de los sistemas de derechos humanos -internacional y regional- y la incorporación que de ellos debiera hacerse en cada acción estatal. En rigor, solo en la medida que estén incluidos estos estándares de manera interdependiente e indivisible del cumpli-

18. Al respecto ver Pautassi, (2010 y 2013) CIDH (2008), PNUD (2012) y GTPSS-OEA (2015).

miento y respeto de derechos civiles, políticos y DESC será el momento de afirmar que dejamos la retórica y avanzamos en la satisfacción de derechos.

La realidad es que, inclusive dado el importante impacto que tuvieron apuestas globales como los ODM y los nuevos compromisos en el marco de los objetivos de desarrollo sostenible (ODS), donde los países latinoamericanos, en su gran heterogeneidad, han realizado esfuerzos importantes en torno al cumplimiento de metas, dicho esfuerzo no se traduce aún en respuestas integrales, más allá de una fuerte acción comunicativa que insiste en la presencia activa de derechos que resguardan las políticas públicas.

Mucho menos se presentan acciones concretas en torno a las situaciones de desigualdad estructural, tanto referida a la injusta división sexual del trabajo, donde las mujeres asumen casi exclusivamente la carga de tareas de cuidado al tiempo que sufren discriminaciones en el mercado de trabajo, sumado a la violencia de género y sucesivas violaciones a derechos. Inclusive más, en el caso de aquellas acciones que integran el mayor peso de estrategias para las personas en condiciones de vulnerabilidad, que concentran el mayor eje de inversión pública, se trate de transferencias condicionadas de ingresos o de aumento de la cobertura en salud o educación, no alcanzan a promover una revisión integral que trascienda a las acciones dirigidas a estos sectores sin buscar reconsiderar que es necesario dar respuestas universales -pero atentas a las heterogeneidades- integrales e indivisibles respetuosas del conjunto de derechos humanos.

Nuevamente, delegar en las transferencias de ingresos -vitales en términos de ingresos de los hogares más vulnerables- la resolución de un conjunto de situaciones que hacen a la compleja interacción de condiciones para alcanzar una vida conforme a derechos, que incluyen una vivienda digna, el acceso a infraestructura sanitaria, agua potable, a educación de calidad, respetuosa de las pautas culturales, a la salud, a la salud sexual y reproductiva, entre otras múltiples condiciones, es negar los problemas centrales que afectan a un

conjunto más que importante de personas —especialmente niños, niñas y adolescentes. Por otra parte, en tanto no se incorporen de manera transversal los compromisos en torno a la equidad de género, étnica, se ampliarán las fronteras señaladas, pero a su vez, se profundizarán las brechas entre quienes se encuentran en condiciones de vulnerabilidad. Ya no solo representa una preocupación la frontera entre incluidos y excluidos, sino que se ha buscado destacar en este artículo, que el problema se profundiza al interior de cada una de estas categorías, estratificando todavía más, las desigualdades imperantes.

Por otra parte, desde las burocracias asistenciales se comulga con la implementación de derechos pero en la práctica no se puede desmontar aún la dinámica de programas, particularmente los focalizados, que si bien han ampliado su cobertura exponencialmente, continúan siendo focalizados. Dejar de lado la particularidad de la condición por la que atraviesa una persona para situar la respuesta en base a obligaciones y responsabilidades que se tiene con ella, como sujeto portador de derechos humanos, demanda necesariamente respuestas integrales, que no son más que el mandato en el campo de los derechos sociales para con sus titulares. No se trata de seguir sumando retórica, ni desafíos sino de cumplir con las obligaciones a partir del diseño de estrategias de implementación.

Bibliografía

- Abramovich, V. y Courtis, C. (2002), *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid.
- Abramovich, V. y Pautassi, L. (2008) "Judicial Activism in the Argentine Health System: Recent Trends" En: *Health and Human Rights: An International Journal*, vol. 10; num. 2. (Dic. 2008), con Víctor Abramovich; págs. 53-65
- Abramovich, V. y Pautassi, L. (2009): "El enfoque de derechos y la institucionalidad de las políticas sociales", en Abramovich, V. y Pautassi, L. (Comps): *La revisión judicial de las políticas sociales. Estudio de casos*, Buenos Aires, Del Puerto.

- CELS (2004) Plan Jefes y Jefas. *¿Derecho social o beneficio sin derecho?*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales, 2004.
- CEPAL (2013) *Panorama Social de América Latina 2013*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Naciones Unidas, Santiago de Chile.
- CEPAL (2014) *Panorama Social de América Latina 2014*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Naciones Unidas, Santiago de Chile.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH (2008), *Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, OEA/Ser.L/V/II.132, Doc. 14 rev. 1
- Dworkin, R. (1977), *Taking Rights Seriously*, Duckworth & Co.
- Eide, A. (1989) “Realización de los derechos económicos, sociales y culturales. Estrategia del nivel mínimo”, en Revista de la Comisión Internacional de Juristas, Ginebra, Suiza, Nro. 43, 1989.
- Filgueira, F. (2015) *Modelos de desarrollo, matriz del Estado social y herramientas de las políticas sociales latinoamericanas*. En: Cecchini, Simone; Filgueira, Fernando; Martínez, Rodrigo y Rossel, Cecilia (Ed.) Instrumentos de Protección Social. Caminos latinoamericanos hacia la universalización. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Naciones Unidas, Santiago de Chile.
- Gargarella, R. (2013) *Justicia Dialógica y Derechos de Salud*. En: Clérico; Laura, Ronconi, Liliana y Marín Aldao (coordinadores) Tratado del Derecho a la Salud, Tomo I, Buenos Aires, Abeledo Perrot, pp. 85-102.
- GTPSS - OEA (2015) Indicadores de Progreso para la medición de Derechos contemplados en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo De San Salvador”. Grupo de Trabajo para el análisis de los informes nacionales previstos en el Protocolo de San Salvador, Washington, DC, febrero 2015, disponible en: <http://www.oas.org/es/sedi/dis/protocolo-ssv/>
- Merlinsky, G. (2013), *Política, derechos y justicia ambiental*. El conflicto del Riachuelo, Buenos Aires, FCE.
- Naciones Unidas, (2012), Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Indicadores de Derechos Humanos. *Guía para la medición y aplicación*. Ginebra y Nueva York, HR/PUB/12/5. http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Human_rights_indicators_sp.pdf.
- Pautassi, L. (2010): “Indicadores en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Más allá de la medición” en Abramovich, Víctor y Pautassi, Laura, La medición de derechos en las políticas sociales, Buenos Aires, Ed. Del Puerto.
- Pautassi, L. y Gamallo, G. (2012) *¿Más derechos, menos marginaciones? Políticas sociales y bienestar en Argentina* (directores), Buenos Aires: Editorial Biblos.
- Pautassi, L. (2013) “Monitoreo del Acceso a la Información desde los Indicadores de Derechos Humanos”. En Sur, Revista Internacional de Derechos Humanos, Red Universitaria de Derechos Humanos. San Pablo, Brasil, diciembre 2013.
- Pautassi, L. (2014) “Marginaciones sociales en el área metropolitana de Buenos Aires. Acceso a la justicia, capacidades estatales y movilización legal”. Buenos Aires, Editorial Biblos, Colección Derechos Sociales y Políticas Públicas.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (2015) *Objetivos de Desarrollo del Milenio. Informe de 2015*. Naciones Unidas, disponible en: <http://www.ar.undp.org/content/undp/es/home/librarypage/mdg/the-millennium-development-goals-report-2015/>

