

# EL SISTEMA INTERAMERICANO Y EL ENFOQUE DE DERECHOS EN LAS ESTRATEGIAS DE DESARROLLO Y ERRADICACIÓN DE LA POBREZA. ALGUNAS LÍNEAS DE TRABAJO PARA LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO

Oscar PARRA VERA

**SUMARIO:** I. Un enfoque basado en los derechos. II. Principales aportes de los *Lineamientos* de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de indicadores de progreso. III. Líneas de trabajo para las Defensorías del Pueblo. IV. Conclusiones

El 19 de julio de 2008 la [Comisión Interamericana de Derechos Humanos](#) (en adelante CIDH) emitió uno de sus más importantes pronunciamientos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Se trata del informe [Lineamientos para la Elaboración de Indicadores de Progreso en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#) (en adelante *Lineamientos*)<sup>1</sup>. Este informe reconstruye parte de la experiencia interamericana en la materia y propone algunas estrategias para la supervisión del [Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#) (Protocolo de San Salvador).

El presente artículo analiza la forma en que dicho informe adopta lo que se ha entendido como un “enfoque de derechos” respecto a las estrategias de desarrollo y erradicación de la pobreza. Para ello, en primer lugar, se precisa en qué consiste dicho enfoque, resaltando algunos aportes que se derivan de la jurisprudencia de la [Corte Interamericana de Derechos Humanos](#) (en adelante Corte IDH). En segundo lugar se describen los principales aportes del informe sobre *Lineamientos*. En tercer lugar se exponen algunas líneas de trabajo para las Defensorías del Pueblo que se desprenden de esta propuesta de la Comisión Interamericana y de la jurisprudencia de la Corte.

## I. Un enfoque basado en los derechos<sup>2</sup>

Desde hace algunos años, diversas iniciativas han integrado un enfoque de derechos humanos en las estrategias de desarrollo y erradicación de la pobreza<sup>3</sup>. Al respecto, en el

---

<sup>1</sup> [Organización de Estados Americanos](#) (OEA)/Ser/L/V/II.132 Doc. 14, 19 julio 2008.

<sup>2</sup> Sobre el “enfoque basado en los derechos”, ver O. PARRA VERA, M. A. VILLANUEVA HERMIDA y A. E. MARTIN, *Protección Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Sistema Universal y Sistema Interamericano*, San José, [Instituto Interamericano de Derechos Humanos/United Nations Population Fund](#), 2008.

<sup>3</sup> Este enfoque ha sido impulsado por Naciones Unidas desde 1997. Ver [Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos](#) (OACDH), *Los derechos humanos y la reducción de la pobreza. Un marco conceptual*, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004.

ámbito de [Naciones Unidas](#) se han producido notables avances hacia la mayor confluencia posible entre el lenguaje del desarrollo y el lenguaje de los derechos<sup>4</sup>.

Esta confluencia tiene como fundamento la concepción del desarrollo como expansión de las capacidades y libertades reales que disfrutaban los individuos<sup>5</sup>. En particular, según esta concepción, las libertades fundamentales se relacionan, entre otras, con el acceso a capacidades básicas para poder evitar la inanición, la desnutrición, la mortalidad prematura, o gozar de libertades relacionadas con la capacidad de leer, escribir y participar en las decisiones privadas y públicas. Como se observa, a esta postura subyace un entendimiento del desarrollo donde los derechos humanos tienen un papel fundamental para evaluar el crecimiento económico<sup>6</sup>. Una proyección de este enfoque se encuentra en diversos [Informes sobre Desarrollo Humano](#) del [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo](#) (PNUD).

Teniendo como marco la confluencia entre estas dos perspectivas, un enfoque basado en los derechos humanos ha sido definido de la siguiente manera: “[E]s un marco conceptual para el proceso de desarrollo humano que desde el punto de vista normativo está basado en las normas internacionales de derechos humanos y desde el punto de vista operacional está orientado a la promoción y la protección de los derechos humanos. Su propósito es analizar las desigualdades que se encuentran en el centro de los problemas de desarrollo y corregir las prácticas discriminatorias y el injusto reparto del poder que obstaculizan el progreso en materia de desarrollo”<sup>7</sup>.

Según este enfoque, las políticas públicas y las estrategias de desarrollo deben tener como fundamento y punto de partida los principios y estándares de los derechos humanos.

---

<sup>4</sup> Para una mayor profundización de las relaciones y desencuentros entre desarrollo y derechos, ver V. ABRAMOVICH, “Una aproximación al enfoque de derechos en las estrategias y políticas de desarrollo”, en *Revista de la CEPAL*, Chile, nº 88, 2006.

<sup>5</sup> Esta concepción del desarrollo es uno de los principales aportes del Premio Nóbel de Economía AMARTYA SEN. Ver al respecto, A. SEN, *Desarrollo y libertad*, Barcelona, Planeta, 2000. La obra de Sen ha tenido fuerte influencia en los Informes de Desarrollo Humano producidos por Naciones Unidas.

<sup>6</sup> Como indica LUIS EDUARDO PÉREZ, existen dos posturas sobre el desarrollo. Una de ellas considera la posibilidad de sacrificar algunas libertades y aceptar niveles mínimos de desigualdad y exclusión en orden a garantizar crecimiento. Sobre esta postura, PÉREZ señala que su supuesto de fondo se expresa en la frase “primero crecemos y luego distribuimos; el mercado se encargará de realizar una justa asignación de los recursos”. Este enfoque, donde la libertad tiene total prioridad, olvida que los bienes en sí mismos, por sus características intrínsecas, no conducen al desarrollo de las personas y, mucho menos, a la realización de sus derechos. Contrapuesto a este enfoque, PÉREZ sintetiza el pensamiento de AMARTYA SEN de la siguiente forma: “El desarrollo exige la eliminación de las principales fuentes de privación de la libertad [...] Más allá de la cantidad de bienes y servicios de los que disponga una sociedad, [la concepción del desarrollo como libertad] se concentra en las posibilidades efectivas a las que las personas pueden acceder para realizar sus derechos”, particularmente aquellos miembros de los sectores situados en mayor grado de vulnerabilidad y exclusión. Ver L. E. PÉREZ MURCIA, “Seguimiento y evaluación de políticas públicas en perspectiva de derechos humanos: la experiencia de la Defensoría del Pueblo de Colombia”, en [Comisión Andina de Juristas](#), *El enfoque de los derechos humanos en las políticas públicas*, Lima, CAJ, 2004.

<sup>7</sup> Ver OACDH, “Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos en la cooperación para el desarrollo”, Nueva York y Ginebra, Naciones Unidas, 2006, p. 16.

Diversas propuestas han surgido en orden a establecer los alcances de este enfoque. En términos generales, podemos señalar las siguientes características centrales<sup>8</sup>:

*El empoderamiento de los sectores excluidos y de los ciudadanos para impulsar la exigencia de sus derechos*

Ello implica un cambio de lenguaje. En efecto, no se trata de aludir a “personas con necesidades no cubiertas” que reciben beneficios que dependen de la discrecionalidad de la Administración, sino a “sujetos con derechos exigibles que generan obligaciones para el Estado”. Lo anterior implica entender como inherente a los derechos la existencia de mecanismos de monitoreo, rendición de cuentas y justiciabilidad, es decir, el entendimiento de los derechos como derechos exigibles. Además, ello requiere la participación libre y activa –particularmente de sectores marginados y excluidos– en la implementación, seguimiento y evaluación de las políticas públicas económicas y sociales<sup>9</sup>.

*La responsabilidad estatal como eje central en las estrategias de desarrollo y reducción de la pobreza*

Rendir cuentas es una obligación para todos los actores que tienen incidencia en el desarrollo. De allí el papel central de las obligaciones asumidas en el derecho internacional de los derechos humanos y la proyección de las mismas en el cumplimiento de los compromisos constitucionales a nivel interno. Además, adquieren vital importancia las obligaciones de cooperación internacional hasta el máximo de los recursos disponibles.

*La pobreza es entendida como privación de libertades básicas y se asocia a la violación compleja de varios derechos*

En este sentido, depende de factores económicos y sociopolíticos que incluyen la exclusión social, la discriminación y las condiciones estructurales que fomentan la

---

<sup>8</sup> Entre los diversos documentos relevantes al respecto, resaltamos P. HUNT, M. NOWAK, y S. OSMANI, “Draft Guidelines: A Human Rights Approach to Poverty Reduction Strategies”, Ginebra, OACDH, 2002; OACDH, “Los derechos humanos y la reducción de la pobreza...”, cit.; V. ABRAMOVICH, “Los estándares interamericanos de derechos humanos como marco para la formulación y el control de las políticas sociales”, en *Anuario de Derechos Humanos*, Santiago de Chile, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, 2006; OACDH, “Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos...”, cit.; K. TOMASEVSKI, “Strengthening pro-poor law: Legal enforcement of economic and social rights”, ODI (Overseas Development Institute), London, 2005, disponible en [www.odi.org.uk](http://www.odi.org.uk), consultada en marzo de 2007.

<sup>9</sup> Un ejemplo de aplicación de este criterio puede verse en la investigación desarrollada por el [Centro de Estudios Legales y Sociales](#) (CELS) en relación con el “Programa Familias”, en Argentina, que reemplazó al Plan Jefes y Jefas de Hogar Desocupados que fuera implementado para responder a la aguda crisis institucional, política, social y económica que estalló en 2001. Ver L. E. CAMPOS, E. FAUR y L. C. PAUTASSI, “Programa familias por la inclusión social. Entre el discurso de derechos y la práctica asistencial”, Buenos Aires, CELS, *Colección Investigación y Análisis*, n° 4, 2007.

marginalidad<sup>10</sup>. Al respecto, autores como Ariel Dulitzky o Fernanda Doz Costa han resaltado que es posible analizar la pobreza como violación de los derechos humanos en sí misma o *per se*, como causa o consecuencia de violaciones a los derechos humanos, como violación de derechos específicos -como el derecho a un nivel de vida adecuado o del derecho al desarrollo- y como consecuencia o agravante de la violación de derechos humanos<sup>11</sup>.

*Protagonismo del principio de igualdad tanto formal como material, con énfasis en los grupos de especial protección y en situación de vulnerabilidad e indefensión*<sup>12</sup>

Según la igualdad formal, cuando la ley realiza clasificaciones entre personas, éstas deben evitar la arbitrariedad, por tanto deben ser “objetivas y razonables”. Para determinar ello, se debe seguir un test de igualdad en el que se analice si la medida i) es idónea para alcanzar un fin constitucional o convencionalmente aceptable; ii) si es necesaria, esto es, que no exista otro medio alternativo menos lesivo y; iii) si es proporcional en sentido estricto, lo cual exige ponderar entre aquello que se logra a través de la restricción y la afectación al derecho a la igualdad en el caso concreto: debe alcanzarse un mayor beneficio de derechos sin afectar excesivamente el derecho restringido<sup>13</sup>. Un juicio más estricto se aplica para analizar la utilización de “categorías sospechosas”, respecto de las cuales “resulta casi imposible imaginar[las] como causa razonable de un trato diferente justificado. Las categorías más usualmente identificadas como sospechosas, como la raza, la nacionalidad, el sexo o las ideas políticas o religiosas, se corresponden con características de las personas que no parecen ser relevantes para ninguna distinción o diferencia que el Estado desee hacer para lograr algún propósito legítimo”<sup>14</sup>. Cuando están en juego estas categorías sospechosas, la carga de la prueba se invierte, se presume la ilegitimidad de estas medidas y la medida adoptada debe ser imperiosa.

---

<sup>10</sup> La [Comisión Económica para América Latina y el Caribe](#) (CEPAL) ha planteado definir la pobreza como “el resultado de un proceso social y económico –con componentes culturales y políticos– en el cual las personas y los hogares se encuentran privados de activos y oportunidades esenciales por diferentes causas y procesos, tanto de carácter individual como colectivo, lo que le otorga un carácter multidimensional”. Así, además de la privación material, la pobreza comprende dimensiones subjetivas que van más allá de la subsistencia material. Ver CEPAL, “Panorama Social de América Latina 2002-2003”, Santiago de Chile, 2004.

<sup>11</sup> A. DULITZKY, “Pobreza y derechos humanos en el Sistema Interamericano. Algunas aproximaciones preliminares”, en *Revista IIDH*, 2009 y F. DOZ COSTA, “Pobreza y derechos humanos: desde la retórica a las obligaciones legales - una descripción crítica de los marcos conceptuales”, en *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, n° 9, 2008.

<sup>12</sup> En los siguientes párrafos sobre el tema de igualdad retomo lo trabajado en M. GONZÁLEZ LE SAUX y O. PARRA VERA, “Concepciones y cláusulas autónomas y subordinadas de igualdad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. A propósito del Caso Apitz”, en *Revista IIDH*, n° 47, 2008.

<sup>13</sup> Una formulación más refinada de este juicio débil de igualdad puede verse en C. BERNAL PULIDO, “El juicio de igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, en Íd., *El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2005, pp. 276 a 279.

<sup>14</sup> R. SABA, “Igualdad, Clases y Clasificaciones: ¿Qué es lo sospechoso de las categorías sospechosas?”, en R. GARGARELLA (coord.), *Teoría y crítica del derecho constitucional*, Tomo II, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008, p. 729.

Existe una segunda noción de igualdad, que tiene su origen en la constatación de que en la sociedad existen ciertos grupos que han sido sistemáticamente excluidos del goce y ejercicio de sus derechos, y que es deber del Estado evitar que esta situación se siga profundizando, así como revertir los efectos de esta marginación histórica. Estos grupos se caracterizan, además, por “encontrarse en una situación de subordinación prolongada” y porque su “poder político [...] se encuentra severamente limitado”<sup>15</sup>. Los grupos sociales se distinguen de las llamadas “clases artificiales” o meras “clasificaciones”. Estas últimas son “clases de personas agrupadas a partir de una clasificación realizada por una ley o cierta práctica estatal”<sup>16</sup>, pero que no comparten una identidad, ni se encuentran en situación de interdependencia, por lo que no se pueden hacer afirmaciones generales sobre su situación socioeconómica o su poder político. En este sentido, los miembros de los grupos en situación de subordinación no son sometidos a meros tratos “arbitrarios”: no se trata de un caso concreto en que un funcionario cometió un error o se extralimitó en sus funciones, no estamos hablando de una mera falta de “razonabilidad” en la formulación o la aplicación de las leyes, sino que se trata de un diseño del sistema social que coloca a estos grupos en una condición desventajosa.

La necesidad de que los Estados adopten medidas en pos de mejorar la condición de estos grupos se fundamenta en una noción de igualdad material en contraposición a la igualdad formal. En efecto, en la sociedad no todos los individuos se encuentran en una misma posición, y el otorgar un mismo trato a personas que se encuentran en posiciones desiguales solamente incrementará las desigualdades existentes. Más aún, esta concepción de igualdad tiene como fin mejorar la posición de estos grupos sistemáticamente situados en desventaja: con el objeto de permitir que salgan de su situación de marginación, puede ser necesario sacrificar o realizar en menor medida otros fines. En este sentido, esta concepción de la igualdad demanda del Estado no solamente el abstenerse de realizar acciones que profundicen la marginación de estos grupos, sino revisar normas que son en apariencia neutrales pero que tienen un impacto discriminatorio sobre los grupos en situación de exclusión<sup>17</sup> y, además, adoptar medidas positivas para favorecer su integración a la sociedad y su acceso a bienes sociales. Por ello, se relaciona estrechamente con las llamadas “acciones afirmativas” o “medidas especiales”. Este tipo de medidas que implican la adopción de medidas “preferenciales” a favor de estos grupos, se orientan a lograr a largo plazo la integración o reconocimiento de los grupos más vulnerables.

### *Interdependencia, interrelación e indivisibilidad de los derechos y protagonismo del principio de dignidad humana*

El principio de dignidad humana concreta la interdependencia entre los derechos y permite la lectura de derechos civiles básicos, como el derecho a la vida, en términos de los derechos sociales básicos. El párrafo 5 de la [Declaración y Programa de Acción de Viena](#), aprobada por la [Conferencia Mundial de Derechos Humanos](#) el 25 de junio de 1993,

---

<sup>15</sup> O. FISS, “Grupos y la Cláusula de Igual Protección”, en R. GARGARELLA, *Derecho y grupos desaventajados*. Barcelona, Gedisa Editorial, 1999, p.144.

<sup>16</sup> *Ibíd.*, p.145, y R. SABA, “Igualdad, Clases y Clasificaciones...”, cit.. Ver también C. COURTIS, “Dimensiones conceptuales de la protección legal contra la discriminación”, *Revista IIDH*, p. 7.

<sup>17</sup> CIDH, “Acceso a la justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas”, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 68, 20 enero 2007, párrs. 89 y ss.

señaló en forma categórica que: “todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso”.

El carácter de interdependencia que presentan los derechos humanos entre sí se ha visto reflejado en la jurisprudencia de la Corte IDH. En el [caso Villagrán Morales y otros](#), referido a la ejecución extrajudicial de “niños de la calle” que vivían en una situación de pobreza privados de mínimas condiciones de una vida digna, la Corte desarrolló una interpretación amplia del derecho a la vida para incluir en él las condiciones dignas de existencia: “[e]n esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieren para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él” (párr. 144)<sup>18</sup>.

Esta doctrina armoniza la interpretación del derecho a la vida con los estándares de derechos sociales, particularmente el derecho a un nivel de vida adecuado (artículo 11 del [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#)). Este derecho compromete a los Estados con la satisfacción de las necesidades básicas en condiciones de dignidad y exige evitar que los hombres y mujeres sometidos a su jurisdicción vivan en condiciones en las que el único modo que tengan de lograr lo anterior sea degradándose o privándose de sus libertades, como por ejemplo, mediante la mendicidad, la prostitución o el trabajo esclavo o forzoso<sup>19</sup>.

Esta orientación jurisprudencial de la Corte Interamericana ha sido reiterada y ampliada en otras decisiones, particularmente en los casos [Instituto de Reeducción del Menor](#) (párr. 156), [Comunidad Indígena Yakye Axa](#) (párr. 161) y [Comunidad Indígena Sawhoyamaya](#) (párr. 153). Los dos últimos se relacionan con comunidades indígenas que reclamaban al Estado de Paraguay la devolución de sus tierras ancestrales y que se encontraban viviendo fuera de ellas, en condiciones precarias, signadas por, entre otros, factores tales como el desempleo, la desnutrición, deficientes condiciones de vivienda y dificultades en el acceso a servicios de agua potable o a servicios de salud.

En el caso [Instituto de Reeducción del Menor contra Paraguay](#)<sup>20</sup>, la Corte analizó la situación de niños privados de su libertad. Algunos de ellos habían fallecido en diversas circunstancias. La Corte IDH consideró que “la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad” (párr. 160) y, en consecuencia, “un Estado tiene,

---

<sup>18</sup> Corte IDH, Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C nº 63.

<sup>19</sup> Cfr. A. EIDE. “The Right to an Adequate Standard of Living Including the Right to Food”, en A. EIDE, C. CRAUSE y A. ROSAS (eds.), *Economic, Social and Cultural Rights*, Kluwer Law International, 2001, pp. 133 a 148.

<sup>20</sup> Corte IDH, Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C nº 112.

respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y educación” (párr. 161). Asimismo, el Tribunal especificó que el deber de proveer educación, en el caso concreto, surgía tanto del artículo 13 del Protocolo de San Salvador (en adelante “PSS”) como del artículo 4 de la [Convención Americana sobre Derechos Humanos](#) (CADH), es decir, del derecho a la vida (párr. 174).

Asimismo, la jurisprudencia de la Corte Interamericana y de la Comisión Interamericana, particularmente en casos sobre medidas provisionales y medidas cautelares en relación con algunas cárceles del continente, ha profundizado en esta interdependencia entre las condiciones de salubridad y garantía de bienes sociales básicos de los centros de reclusión y la protección inmediata del derecho a la vida digna y el derecho a la integridad personal<sup>21</sup>. Esta línea interpretativa también ha sido impulsada por otros organismos de protección en el ámbito del sistema universal.

En su sentencia sobre el caso Comunidad Indígena Yakye Axa, la Corte IDH reiteró el caso *Villagrán Morales y otros*, en el sentido de considerar que el derecho a la vida implicaba el acceso a condiciones que posibiliten una existencia digna. Con base en esta consideración, entendió procedente evaluar si el Estado había cumplido o no sus obligaciones positivas en relación al derecho a la vida “a la luz de lo expuesto en el artículo 4 de la [CADH], en relación con el deber general de garantía contenido en el artículo 1.1 y con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la misma, y de los artículos 10 (Derecho a la Salud), 11 (Derecho a un Medio Ambiente Sano), 12 (Derecho a la Alimentación), 13 (Derecho a la Educación) y 14 (Derecho a los Beneficios de la Cultura) del [PSS], y las disposiciones pertinentes del [Convenio No. 169](#) de la [Organización Internacional del Trabajo](#) (OIT)” (párr. 163). Analizando los hechos del caso, el Tribunal entendió que las condiciones de miseria en que se encontraba la comunidad y la afectación que ello tenía en la salud y alimentación de sus miembros, afectaba la existencia digna de los mismos. Consideró que ello, en las circunstancias del caso, era atribuible al Estado. Lo anterior, entre otros motivos, por no haber adoptado las medidas positivas necesarias para asegurar a estas personas condiciones de vida compatibles con su dignidad, pese a tener conocimiento de la situación en que se encontraban (párrs. 162 a 171 y 176).

---

<sup>21</sup> Entre las decisiones de la Corte Interamericana en la materia se destacan: [caso del Penal Miguel Castro Castro](#) (párrs. 285, 293 a 295, 300 y 301), [caso Montero Aranguren y otros \(Retén de Catia\)](#) (párrs. 102 y 103), [caso De la Cruz Flores](#) (párr. 132), [caso Tibi](#) (párr. 157), [caso Loayza Tamayo](#). Medidas Provisionales (Considerandos 4, 5 y 6, punto resolutivo primero); así como las [Medidas Provisionales en las Penitenciarias de Mendoza](#) (Argentina), [Febem](#) (Brasil), [Urso Branco](#) (Brasil), [Yare I y II](#) (Venezuela) y [La Pica](#) (Venezuela). Entre las decisiones de la Comisión Interamericana se destacan: [Medidas cautelares](#) adoptadas a favor de las personas privadas de libertad en la Subestación de la Policía Nacional Civil del Municipio de Sololá el 23 de diciembre de 2005 (Guatemala); Medidas cautelares otorgadas a favor de 62 niños detenidos en el Centro Juvenil de Detención Provisional el 24 de noviembre de 2004 (Guatemala); Medidas cautelares a favor de Luis Ernesto Acevedo y otras 372 personas privadas de la libertad en la Comisaría de la Policía Nacional Civil en la ciudad de Escuintla el 24 de octubre de 2003 (Guatemala); Medidas cautelares otorgadas a favor de los pacientes del Hospital Neuropsiquiátrico el 17 de diciembre de 2003 (Paraguay) y Medidas cautelares otorgadas a favor de Diego Esquina Mendoza y otras personas el 8 de abril de 1998 (Guatemala). Ver asimismo el informe de fondo en el [caso Oscar Elías Biscet y otros](#) (párrs. 155 a 158, 264 y 265).

La decisión sobre el caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, siguió la misma línea. En el caso Comunidad Indígena Yakye Axa, la Corte IDH no consideró probado que la muerte de dieciséis personas integrantes de la comunidad fuera atribuible al Estado, ya que no encontró probada la existencia de una relación de causalidad suficiente entre la situación de deficiente alimentación y atención médica y su deceso<sup>22</sup>. En el caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa<sup>23</sup>, la Corte IDH, en primer lugar, consideró probado que el hecho de que un grupo de personas se encontrara en una situación de grave insatisfacción de un amplio conjunto de derechos económicos, sociales y culturales (DESC), provocado por factores tales como el “desempleo, el analfabetismo, las tasas de morbilidad por enfermedades evitables, la desnutrición, las precarias condiciones de [...] vivienda y entorno, las limitaciones de acceso y uso de los servicios de salud y agua potable, así como la marginalización por causas económicas, geográficas y culturales” (párr. 168) había generado un riesgo para la vida de estas personas que derivó, efectivamente, en la muerte de algunos de los miembros del grupo. En segundo lugar, el Tribunal entendió que el hecho de que el Estado tuviera conocimiento de esta situación y aún así no proporcionara la debida asistencia, o lo hiciera en forma defectuosa lo hacía responsable por desconocer la obligación de “garantizar” el derecho a la vida, en su modalidad de “prevenir” violaciones al mismo; deber que surge de la conexión del artículo 1.1 del tratado con su artículo 4 (párrs. 159 a 178).

#### *Garantía de derechos con pertinencia constitutiva e instrumental para las estrategias de desarrollo y la prevención de la pobreza*

Son derechos con pertinencia constitutiva para las estrategias de desarrollo aquellos que se relacionan con capacidades básicas –en el sentido de Sen– con las que deben contar todas las personas. En ese sentido, se destacan derechos tales como el derecho a la alimentación o el derecho a la salud. Por su parte, los derechos con pertinencia instrumental para prevenir la pobreza se relacionan con aquellos derechos civiles y políticos como libertad de expresión, participación política, acceso a la información o rendición de cuentas, entre otros, los cuáles permitir el control del ejercicio abusivo del poder<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C nº 125.

<sup>23</sup> Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C nº 146.

<sup>24</sup> Sobre esta distinción entre pertinencia constitutiva y pertinencia instrumental de los derechos, ver V. ABRAMOVICH, “*Los estándares interamericanos de derechos humanos como marco...*”, cit.. Cabe resaltar el aporte de este enfoque de derechos a temáticas diversas sobre desarrollo y pobreza. Por ejemplo, MARCELA FERRER ha señalado algunas proyecciones del enfoque de derechos humanos en la agenda sobre población y desarrollo. Esta autora resalta que el progreso científico agrega nuevas dimensiones a los diferentes derechos y afecta el desarrollo de la población, mientras que el avance en transporte incide con fuerza en el crecimiento sostenido de la migración internacional. A partir de ello, se deriva la necesidad de atender la situación de los derechos humanos de los migrantes. De otra parte, FERRER indica que es necesario el desarrollo de la protección de los derechos humanos para una garantía de que la dinámica de población evolucione con el menor daño posible al individuo, especialmente aquel que queda en situación desventajosa frente a dicha evolución dinámica. Asimismo, la dinámica de población en ámbitos de pobreza se refleja en la mayor fecundidad y mayor mortalidad, y con ello “la reproducción de la pobreza”. Por consiguiente, los Estados deben adoptar políticas que incidan en esa dinámica con el más amplio respeto por los derechos sexuales y reproductivos. Ver M. FERRER, *La población y el desarrollo desde un enfoque de derechos humanos: intersecciones, perspectivas y orientaciones para una agenda regional*, Santiago de

Resalto en este punto la jurisprudencia interamericana sobre el *acceso a la información* como derecho instrumental para el control ciudadano de las políticas sociales. En el [caso Claude Reyes y otros](#)<sup>25</sup>, la Corte IDH analizó el caso de tres ciudadanos que acudieron ante el Comité de Inversiones Extranjeras de Chile, para solicitar información de interés público, relacionada con un contrato de inversión extranjera celebrado con el fin de desarrollar un proyecto con impacto ambiental. El Tribunal consideró que, en el marco del derecho a la libertad de expresión, la Convención Americana protege los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones” y, por ende, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. De otra parte, la Corte precisó los requisitos que debe cumplir una restricción del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, en particular, los requisitos de legalidad, finalidad convencional, necesidad y estricta proporcionalidad. La Corte consideró que en dicho caso la restricción aplicada al acceso a la información no se basó en una ley, ni tampoco respondía a un objetivo permitido por la Convención Americana, ni que fuera necesaria en una sociedad democrática, máxime, si la autoridad encargada de responder la solicitud de información no adoptó una decisión escrita fundamentada que pudiera permitir conocer cuáles fueron los motivos para restringir el acceso a tal información. La Corte resaltó que:

el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso. (...) para que las personas puedan ejercer el control democrático es esencial que el Estado garantice el acceso a la información de interés público bajo su control. Al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad.

#### *El concepto de ciudadanía social y la exigibilidad de políticas sociales con enfoque de derechos*

El “enfoque basado en los derechos” debe complementarse con un concepto de ciudadanía social. Una primera formulación de la ciudadanía social se desprende del entendimiento de

---

Chile, [Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía](#) (CELADE), División de Población, Naciones Unidas-CEPAL, noviembre del 2005, pp. 58-61.

<sup>25</sup> Corte IDH, Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C n° 151.

la ciudadanía como *posesión de derechos*, concepto impulsado a partir de la obra de Thomas Marshall, *Ciudadanía y clase social*, publicada inicialmente en 1950<sup>26</sup>. Para Marshall, la ciudadanía requiere de un Estado de bienestar liberal-democrático, pues sólo puede sentirse como miembro pleno de una sociedad aquel que cuenta con sus derechos civiles, políticos y sociales<sup>27</sup>. La posesión de estos derechos sociales adquiere especial relevancia para el ejercicio de la ciudadanía, toda vez que permite una inclusión real de los excluidos y fortalece el camino hacia la superación de las desigualdades. Por el contrario, una noción formal de ciudadanía, que no tenga en cuenta la realización de los derechos sociales, termina perpetuando las desigualdades. De otra parte, para Marshall, los derechos sociales no dependen de la contribución de un ser humano a la producción y al mercado; dado que dichos derechos buscan frenar la actuación libre de las fuerzas del mercado y establecer las bases fundamentales para alcanzar la igualdad sustancial de los individuos. Así las cosas, para ser ciudadano y participar plenamente en la vida pública, un sujeto necesita encontrarse en una posición socioeconómica que le permita el desarrollo de capacidades, tal como fue expuesto anteriormente. En este sentido, la ciudadanía reúne los derechos y obligaciones asociados a la capacidad de ser miembro de una unidad social<sup>28</sup>, lo cual confiere a los derechos sociales un papel esencial para su ejercicio.

A partir de lo expuesto, es posible afirmar que las políticas públicas deben involucrar las mencionadas dimensiones del enfoque de derechos y de la ciudadanía social. Y ello debe ser exigible. Al respecto, Amartya Sen se refiere al derecho a políticas públicas (metaderechos) como concepto que alude a la exigibilidad de aquellas políticas necesarias para la realización programática y progresiva de los derechos sociales, de tal forma que sea posible armonizar la justiciabilidad de reclamos particulares y concretos con la exigibilidad de políticas estructurales claramente encaminada a la realización de derechos sociales<sup>29</sup>. A lo anterior corresponde un control judicial de políticas públicas que permita la rendición de cuentas respecto al diseño, ejecución y consecuencias de las mismas<sup>30</sup>.

---

<sup>26</sup> T. MARSHALL y T. BOTTOMORE (1950, 1992), *Ciudadanía y clase social*, Trad. P. Linares. Madrid, Alianza, 1998. MARSHALL publicó "Ciudadanía y clase social" en 1950 y una revisión de sus tesis fue publicada por BOTTOMORE en 1992. La versión en español incluye los trabajos de ambos autores.

<sup>27</sup> Para MARSHALL, los derechos civiles, los derechos políticos y los derechos sociales son derechos de ciudadanía. Sobre la ciudadanía social expuesta por MARSHALL véanse: R. BENDIX, *Estado nacional y ciudadanía*, Trad. L. Wolfson, Buenos Aires, Amorrortu, 1964; R. DAHRENDORF, "Ciudadanía y clase social", en *El conflicto social moderno. Ensayo sobre la política de la libertad*, Barcelona, Mondadori, 1988; W. KYMLICKA y W. NORMAN, "El retorno del ciudadano. Una revisión de la producción reciente en teoría de la ciudadanía", en *La Política*, 3, Barcelona, Paidós, 1997; B. SANTOS, "Subjetividad, ciudadanía y emancipación", en *De la mano de Alicia. Lo social y lo político en la postmodernidad*, Bogotá, Uniandes, Siglo del Hombre, 1998; J. HABERMAS, *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 1992; L. FERRAJOLI. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trad. P. Andrés y otros, Madrid, Trotta, 2001; O. PARRA VERA, "De la ciudadanía autoritaria a una ciudadanía social diferenciada y participativa. Apuntes sobre el debate vendedores ambulantes-espacio público", en *Estudios Políticos*, nº 28, Medellín, Universidad de Antioquia, Instituto de Estudios Políticos, 2006.

<sup>28</sup> R. DAHRENDORF, "Ciudadanía y clase social...", cit., p. 55.

<sup>29</sup> A. SEN, *El derecho a no tener hambre*, Trad. E. Lamprea, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002; R. ARANGO, "Constitucionalismo, estado social de derecho y realización integral de los derechos", en *Derechos, constitucionalismo y democracia*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2004.

<sup>30</sup> Sobre este control judicial de políticas públicas, ver R. ARANGO, "Constitucionalismo...", cit.; V. ABRAMOVICH, "La articulación de acciones legales y políticas en la demanda de derechos sociales", en A. E. YAMIN (coord.), *Derechos económicos, sociales y culturales en América Latina. Del invento a la herramienta*, México, Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo, APRODEH, Plaza y

Así las cosas, los estándares del derecho internacional de los derechos humanos pueden servir para fijar un marco para la definición de las políticas y estrategias de intervención de diversos actores. Además, dichos estándares jurídicos constituyen criterios para la fiscalización y evaluación posterior de esas políticas<sup>31</sup>. Preciado lo anterior, a continuación se analizan los *Lineamientos* presentados por la Comisión Interamericana como un paso importante para la concreción de dicho enfoque de derechos humanos en las políticas públicas.

## II. Principales aportes de los *Lineamientos* de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de indicadores de progreso

El artículo 19 del Protocolo de San Salvador establece la obligación que tienen los Estados Partes de presentar informes periódicos sobre las medidas progresivas que hayan adoptado para asegurar el respeto de los derechos protegidos por el protocolo. En relación con este mecanismo de monitoreo, la [Asamblea General](#) de la [Organización de Estados Americanos](#) (OEA) aprobó en junio de 2005 las [“Normas para la Confección de los Informes Periódicos previstos en el Protocolo de San Salvador”](#)<sup>32</sup>. Estas normas encomendaron al [Consejo Permanente](#) que, a través de la [Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos](#), propusiera la composición y el funcionamiento del Grupo de Trabajo establecido para el análisis de los informes nacionales. De otra parte, la Asamblea dispuso que la CIDH propusiera los indicadores de progreso a ser empleados para cada agrupamiento de derechos protegidos sobre los que deba presentarse informe.

En cumplimiento de este mandato, la CIDH presentó en julio de 2008 la versión final de los *Lineamientos*. Entre los principales aportes del documento se destacan los siguientes:

### *Precisiones estratégicas en relación con el principio de regresividad y la prohibición de no regresividad*

La prohibición de regresividad como estándar de protección judicial ha sido objeto de innumerables discusiones<sup>33</sup>. Su alcance está ligado a su *alter-ego*, el principio de progresividad de los derechos humanos, en particular, de los derechos sociales. En sus

---

Valdés, 2006 y V. ABRAMOVICH, “Acceso a la justicia y nuevas formas de participación en la esfera política”, en H. BIRGIN y B. KOHEN (comp.), *Acceso a la justicia como garantía de igualdad. Instituciones, actores y experiencias comparadas*, Buenos Aires, Biblos, 2006.

<sup>31</sup> V. ABRAMOVICH, “Los estándares interamericanos de derechos humanos como marco...”, cit.. En este artículo, ABRAMOVICH sistematiza los estándares del sistema interamericano en torno al principio de inclusión, los estándares sobre igualdad y no discriminación, el principio de participación, los derechos vinculados a la participación política, el principio de rendición de cuentas y responsabilidad y el derecho de acceso a la justicia.

<sup>32</sup> Resolución AG/ RES. 2074 (XXXV-0/05).

<sup>33</sup> Análisis doctrinal exhaustivo en relación con esta figura puede verse en C. COURTIS (comp.), *Ni un paso atrás. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Buenos Aires, Del Puerto/CELS/CEDAL, 2006 y R. UPRIMNY y D. GUARNIZO, “¿Es posible una dogmática adecuada sobre la prohibición de regresividad? Un enfoque desde la jurisprudencia constitucional colombiana”, en *Homenaje a Héctor Fix Zamudio*, México, UNAM, 2008.

*Lineamientos*, la CIDH caracteriza este criterio de protección y resalta su importante papel para el control de las políticas sociales:

El principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales permite su aplicación tanto en el examen de situaciones generales, como respecto de situaciones particulares de eventual retroceso en relación con el ejercicio de ciertos derechos. [Aplica no solo para analizar] los cambios del cuadro de situación general de un país en un período determinado, sino también, en la medida de lo posible, [para] identificar ciertas situaciones particulares graves de afectación de derechos del Protocolo, en especial problemas de alcance colectivo o que obedezcan a prácticas o patrones reiterados, o a factores de índole estructural que puedan afectar a ciertos sectores de la población, por ejemplo la negación del acceso a derechos sociales básicos de una comunidad étnica o de un grupo social determinado.

En virtud de la obligación de progresividad, en principio le está vedado al Estado adoptar políticas, medidas, y sancionar normas jurídicas, que sin una justificación adecuada, empeoren la situación de los derechos económicos, sociales y culturales de los que gozaba la población al momento de adoptado el Protocolo o bien con posterioridad a cada avance “progresivo”. Dado que el Estado se obliga a mejorar la situación de estos derechos, simultáneamente asume la prohibición de reducir los niveles de protección de los derechos vigentes, o, en su caso, de derogar los derechos ya existentes, sin una justificación suficiente. De esta forma, una primera instancia de evaluación de la progresividad en la implementación de los derechos sociales, consiste en comparar la extensión de la titularidad y del contenido de los derechos y de sus garantías concedidas a través de nuevas medidas normativas con la situación de reconocimiento, extensión y alcance previos<sup>34</sup>.

A continuación se profundiza en este importante estándar de los *Lineamientos* teniendo en cuenta la experiencia colombiana y del [Comité DESC](#) de Naciones Unidas. Al respecto, cabe resaltar que el diálogo entre estos estándares abstractos y su aplicación a casos concretos permitirá dar luces respecto a si esta prohibición de regresividad se aplica sólo a situaciones generales, colectivas o vinculadas a patrones; o si también puede aplicarse a situaciones concretas asociables a derechos subjetivos.

Así, por ejemplo, desde su [sentencia C-251 de 1997](#), en el marco del control abstracto de constitucionalidad, la [Corte Constitucional de Colombia](#) resaltó que “el mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve menguada, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado debe presumirse en principio inconstitucional y por ello está sometido a control judicial estricto”<sup>35</sup>. Aplicando este criterio al caso del derecho a la salud, en las sentencias [C-1165](#)

<sup>34</sup> CIDH, *Lineamientos*, párrs 5 y 6.

<sup>35</sup> Una delimitación exhaustiva de los diversos componentes de este control estricto, a partir de la jurisprudencia colombiana, puede verse en R. ARANGO, “La prohibición de retroceso en Colombia”, en C. COURTIS (comp.), “*Ni un paso atrás...*”, *cit.*, pp. 153 a 171.

[de 2000](#) y [C-040 de 2004](#) se declaró la inexecutable de normas que desconocían el mandato de ampliación progresiva de la seguridad social. Se trataba de una disminución de los recursos para el régimen subsidiado de salud (el régimen para las personas que no tienen capacidad de pago) so pretexto de la "racionalización del gasto público". Dado que se disminuían en forma drástica los aportes del Presupuesto Nacional con destino a las necesidades de salud de los sectores más pobres de la población colombiana, la Corte resaltó, *inter alia*, el principio de prioridad del gasto público social sobre cualquier otra asignación. Además, se indicó que se vulnera el principio de progresividad cuando no se avanza en orden a lograr el principio de universalidad en la cobertura de salud, según lo ordena la Constitución y la ley<sup>36</sup>.

Pero la prohibición de regresividad también ha sido aplicada en casos concretos sobre derecho a la salud. Un ejemplo es el caso denunciado por una persona que tuvo que trasladarse de una ciudad a otra para continuar su tratamiento de hemodiálisis debido a que su entidad de salud terminó unilateralmente el contrato con la unidad renal que se encontraba en su ciudad. La Corte colombiana<sup>37</sup>, tomando como punto de partida el derecho internacional (en particular, la [Observación General 14](#) del Comité DESC) ponderó entre los principios de accesibilidad y calidad del servicio, a lo cual es inherente proclamar su necesaria coexistencia y la imposibilidad de sacrificar el uno para salvaguardar el otro (dado que son elementos esenciales del derecho a la salud). El caso permitía analizar la tensión que surge cuando se disponen servicios de salud más cercanos pero con condiciones médico-científicas inferiores a otros menos cercanos. El juicio de ponderación establecido por la Corte fue el siguiente:

Definir si la medida resultante no constituye una política pública regresiva, no justificada con base en la consecución de un fin constitucionalmente legítimo y que fue tomada sin realizar un análisis suficiente de otras posibilidades distintas a la medida contraria al cumplimiento del deber de progresividad. En caso que este análisis resulte fallido, la medida vulnerará el derecho a la salud y, por ende, no será admisible.

Cuando se acredite que la política adoptada no es regresiva e injustificada, será procedente el ejercicio de ponderación entre los postulados antes anotados, labor que deberá satisfacer dos requisitos básicos:

- Que la medida resultante no afecte el núcleo esencial de cada postulado, constituyéndose como una política desproporcionada o irrazonable que impide el goce cierto del derecho a la salud. La Corte resaltó que en dicho caso bajo estudio,

---

<sup>36</sup> En este sentido, la [sentencia C-130 de 2002](#) señaló que "si bien el desarrollo progresivo de la seguridad social para lograr la cobertura total de los servicios de salud para todos los habitantes (...) debe hacerse gradualmente, para lo cual los recursos existentes en un momento dado juegan un papel determinante, esto no puede ser obstáculo para lograr esa meta en el menor tiempo posible, pues de no cumplirse con prontitud se estarían desconociendo los fines esenciales del Estado y, por ende, en flagrante violación de (la Constitución)".

<sup>37</sup> Corte Constitucional de Colombia, [sentencia T-739 de 2004](#).

“no será admisible una decisión que permita que el servicio público de salud sea prestado en condiciones médico científicas que pongan en riesgo la vida de los pacientes o que estén dispuestas de forma tal que los afectados queden objetivamente aislados del acceso físico a las instituciones encargadas de las prestaciones asistenciales”.

- Que la política implantada sea compatible con la protección adecuada de los fines básicos del derecho a la salud, tales como la conservación de la vida en condiciones dignas. El Tribunal indicó que:

“En el presente estudio, este requisito sería desconocido en caso que, bien por la imposibilidad de acceder a los establecimientos de asistencia médica o debido a la falta de calidad de los procedimientos médicos suministrados, no sea posible obtener el tratamiento adecuado para recobrar el estado de salud o, incluso, se afecte el bienestar físico o emocional del usuario del servicio”.

Al resolver el caso concreto, la Corte consideró que la actuación de la entidad de salud no vulneró los derechos fundamentales de los accionantes puesto que (i) el traslado de los usuarios del tratamiento de hemodiálisis a [otra] ciudad se fundó en motivos serios y compatibles con el cumplimiento de las finalidades propias del derecho a la salud, en especial la protección de la vida en condiciones dignas; (ii) esta decisión no constituyó una afectación injustificada del principio de progresividad del derecho a la salud ni afectó el contenido esencial de los postulados de accesibilidad y calidad, sino que, antes bien, constituyeron un desarrollo de los mismos para el caso concreto; y (iii) no existe prueba suficiente que los pacientes o sus familias carezcan de los recursos necesarios para asumir los costos de transporte, razón por la cual no está acreditada la vulneración del postulado de accesibilidad al servicio de salud. Cabe resaltar que no existían otras posibilidades de atención menos gravosas dado que la única unidad renal ubicada en la ciudad en la que se quería el servicio era una unidad que había sido descalificada en una auditoría. De otra parte, se estableció que el servicio de transporte entre ambas ciudades era de fácil acceso y que los pacientes no carecían de los recursos económicos necesarios para desplazarse entre una y otra.

Como se observa, los juicios de proporcionalidad y ponderación que se aplican en estos casos exigen el seguimiento de pasos metodológicos que salvaguarden la fundamentación y legitimidad de la decisión judicial que se adopte. Al respecto, puede resultar útil la [propuesta de criterios de control desarrollada en 2007 por el Comité DESC](#)<sup>38</sup>. Según este Comité, el análisis de denuncias según las cuáles un Estado Parte no ha adoptado medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga, requiere analizar las medidas, legislativas o de otra índole, que el Estado Parte haya adoptado efectivamente. Para determinar si esas medidas son "adecuadas" o "razonables", se pueden tener en cuenta:

---

<sup>38</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el “máximo de los recursos de que disponga” de conformidad con un Protocolo Facultativo del Pacto*, E/C.12/2007/1 del 21 de septiembre de 2007.

- a) Hasta qué punto las medidas adoptadas fueron deliberadas, concretas y orientadas al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales;
- b) Si el Estado Parte ejerció sus facultades discrecionales de manera no discriminatoria y no arbitraria;
- c) Si la decisión del Estado Parte de no asignar recursos disponibles se ajustó a las normas internacionales de derechos humanos;
- d) En caso de que existan varias opciones en materia de normas, si el Estado Parte se inclinó por la opción que menos limitaba los derechos reconocidos en el Pacto;
- e) El marco cronológico en que se adoptaron las medidas;
- f) Si las medidas se adoptaron teniendo en cuenta la precaria situación de las personas y los grupos desfavorecidos y marginados, si las medidas fueron no discriminatorias y si se dio prioridad a las situaciones graves o de riesgo.

Asimismo, dicho Comité señaló que cuando no se adoptan medidas, o éstas son de carácter regresivo, corresponde al Estado Parte probar que la decisión pertinente se basó en el examen más exhaustivo posible y que está debidamente justificada en relación con la totalidad de los derechos enunciados en el Pacto y por el hecho de que se utilizaron plenamente los recursos disponibles. Cuando se aduzca "limitaciones de recursos" para explicar cualquier medida regresiva que haya adoptado, el Comité señaló que examinará esa información en función de las circunstancias concretas del país de que se trate y con arreglo a estos criterios:

- a) El nivel de desarrollo del país;
- b) La gravedad de la presunta infracción, teniendo particularmente en cuenta si la situación afecta al disfrute de los derechos básicos enunciados en el Pacto;
- c) La situación económica del país en ese momento, teniendo particularmente en cuenta si el país atraviesa un período de recesión económica;
- d) La existencia de otras necesidades importantes que el Estado Parte deba satisfacer con los recursos limitados de que dispone; por ejemplo, debido a un reciente desastre natural o a un reciente conflicto armado interno o internacional;
- e) Si el Estado Parte trató de encontrar opciones de bajo costo; y
- f) Si el Estado Parte recabó cooperación y asistencia de la comunidad internacional o rechazó sin motivos suficientes los recursos ofrecidos por la comunidad internacional para la aplicación de lo dispuesto en el Pacto<sup>39</sup>.

*La diferenciación conceptual entre indicadores socioeconómicos e indicadores sobre derechos*

---

<sup>39</sup> *Ibíd.*

La CIDH introduce esta distinción a efectos de esclarecer en qué términos esta propuesta no busca duplicar el trabajo de otros organismos especializados que ya producen indicadores en la región. En este sentido, los *Lineamientos* diferencian entre progreso económico y social y cumplimiento del Protocolo de San Salvador. Esto último implica el cumplimiento de obligaciones jurídicas y su evaluación no implica una valoración general de las políticas públicas. No obstante, existen puntos de contacto, ya que el cumplimiento de los referidos deberes frecuentemente se hará mediante la adopción de políticas. De todos modos, no se trata de apreciar la opción que libremente escojan los Estados para satisfacer los derechos, sino de evaluar si las mismas violan o no derechos reconocidos en el Protocolo. Una política puede ser eficiente en términos de aumento de riqueza pero ser incompatible con dicho tratado, por ejemplo, por ser discriminatoria.

En consecuencia, la CIDH propone diferenciar entre indicadores de contexto económico y social e indicadores de derechos. Éstos, a diferencia de lo que puede ocurrir con los primeros, no se restringen a recabar información sobre la situación económica y social de un Estado. Si bien tal determinación será útil, se trata de complementar estos datos con otros referidos a mecanismos institucionales y políticas que apunten a efectivizar los derechos y a factores estructurales que hagan esto posible, como pueden ser el reconocimiento legal de un derecho, el funcionamiento de sistemas de justicia o mecanismos de participación, transparencia y rendición de cuentas, entre otros. Los indicadores de derechos también deben apuntar a ponderar la capacidad de las personas de exigirlos, lo que depende de capacidades materiales, intelectuales, información, conocimiento, entre otros.

#### *La propuesta de indicadores cuantitativos y señales de progreso cualitativas*

La propuesta de la CIDH exige diferenciar entre los objetivos, que son aquellos fines que se desean alcanzar y se expresan en términos cualitativos (“reducir la mortalidad de los niños menores de 5 años”), las metas, que son los niveles cuantitativos que se desean alcanzar en un período determinado (“reducir en dos terceras partes, entre 1990 y 2015, la mortalidad de los niños menores de 5 años”) y, por último, los indicadores, que son variables usadas en las metas para medir el progreso hacia los objetivos (“tasa de mortalidad de los niños menores de 5 años”).

En cuanto al tipo de indicadores de derechos a utilizar, la CIDH propone complementar indicadores cuantitativos –por ejemplo, en relación con el derecho a la salud, “cantidad de médicos por habitante”- con indicadores de progreso, a los que llama “señales de progreso cualitativas”, que tienen por finalidad poner en contexto a los primeros.

Las señales de progreso cualitativas involucran indicadores estructurales, indicadores de proceso e indicadores de resultado. Los estructurales visibilizan cómo se organiza el aparato estatal para satisfacer los derechos. Por ejemplo, relevan información sobre el reconocimiento legal de los derechos o si se han adoptado políticas o creado agencias para satisfacer los mismos. Los indicadores de proceso tienen por objetivo “medir la calidad y magnitud de los esfuerzos del Estado para implementar los derechos” (párr. 31), por

ejemplo, midiendo el alcance o cobertura de planes estatales. Finalmente, los indicadores de resultado apuntan a ponderar el impacto real de las acciones estatales<sup>40</sup>.

Cada uno de estos indicadores deberá aplicarse a la evaluación de tres categorías: “recepción del derecho”, “capacidades estatales” y “contexto financiero y compromiso presupuestario”. La primera refiere al modo en que un derecho es incorporado por el orden normativo interno<sup>41</sup>. La segunda ilustra sobre la forma como los diversos poderes y reparticiones estatales se organizan en relación al cumplimiento de los derechos. Ello exige analizar la existencia de agencias estatales, sus competencias e interacción, sus capacidades legales y financieras, entre otros aspectos. La tercera, “contexto financiero y compromiso presupuestario”, refiere a la disponibilidad de recursos de un Estado para afrontar el Gasto Público Social y de qué forma se distribuyen los mismos.

Los *Lineamientos* ofrecen algunos ejemplos que se derivan de la experiencia del Sistema de Naciones Unidas en la materia, particularmente de los aportes del primer Relator de Naciones Unidas para el Derecho a la Salud, el profesor Paul Hunt. En uno de sus informes, el Relator señaló que los indicadores de resultados miden las repercusiones de los programas, las actividades y las intervenciones sobre la situación sanitaria y cuestiones conexas. A modo de ejemplo señaló que los indicadores de resultados incluyen la mortalidad derivada de la maternidad, la mortalidad infantil, las tasas de prevalencia del VIH y el porcentaje de mujeres que conocen los métodos anticonceptivos. El Relator también destacó que resulta posible establecer algunos vínculos entre un indicador estructural (¿Existe una estrategia y un plan de acción para reducir las defunciones maternas?), un indicador de proceso (la proporción de nacimientos asistidos por personal sanitario cualificado) y un indicador de resultados (mortalidad derivada de la maternidad).

#### *Temas transversales en los que se proyecta un “enfoque basado en los derechos”*

La CIDH propone analizar temas transversales que permiten medir si existen condiciones favorables para el acceso de la población a los derechos sociales del Protocolo, así como la efectividad de las garantías institucionales y de los mecanismos de protección doméstica de los derechos consagrados en ese instrumento. En particular, se desarrollan tres temas transversales para ser medidos por indicadores y señales de progreso: i) igualdad; ii) acceso a la justicia, y iii) acceso a la información y a la participación. Como se observa, son temáticas directamente relacionadas con los temas estratégicos del “enfoque basado en los derechos” analizado en la primera parte del presente texto.

---

<sup>40</sup> La CIDH advierte sobre la importancia de considerar en conjunto los indicadores. Así, si bien atendiendo a indicadores de resultados, podría advertirse una mejora en el grado de satisfacción de los derechos, la misma puede ser fortuita; por el contrario, si se observa una desmejora, la misma puede no ser atribuible al quehacer estatal. Esto marca la importancia de dar relevancia a los indicadores de proceso (Cfr. “Lineamientos...”, párr. 32).

<sup>41</sup> Por ejemplo, un indicador estructural al respecto es si el derecho está reconocido en la Constitución o en leyes, un indicador de proceso es si existe jurisprudencia al respecto (Cfr. “Lineamientos...”, párr. 37).

En cuanto a igualdad, el énfasis se dirige a medir los avances o retrocesos en cuanto a acciones adoptadas respecto de grupos históricamente discriminados. El acceso a la justicia, por su parte, “comprende el examen sobre la posibilidad legal y fáctica de acceso a mecanismos de reclamo y protección administrativos y judiciales” (párr. 66). La CIDH recuerda al respecto que en el entendimiento del Comité DESC, aspectos significativos de los DESC son exigibles inmediatamente ante autoridades judiciales. También señala los estándares desarrollados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), y señala que la obligación estatal no es solo negativa –no impedir el acceso a los tribunales-, sino también positiva: organizar el aparato del Estado de modo que las personas puedan acceder efectivamente a la justicia. El acceso a la información y la posibilidad de participación, por último, son temas íntimamente vinculados. El primero es necesario para viabilizar con efectividad el segundo, y ambos son esenciales a fin de hacer factible el control de las políticas estatales y la incidencia de personas o grupos en las acciones estatales referentes a sus derechos.

Luego de ejemplificar el sistema de indicadores respecto a los derechos a la salud y a la seguridad social, aclarando que el mismo es aplicable a los demás derechos consagrados en el Protocolo de San Salvador, la CIDH expone algunas propuestas en relación con la elaboración y presentación de los informes. Al respecto, resalta la importancia de garantizar la más amplia publicidad y la participación de la sociedad civil en las distintas etapas del procedimiento.

Por otra parte, considerando la estructura institucional de la OEA y las posibilidades de labor del Grupo de Trabajo, recomienda que el sistema se desarrolle por fases de acuerdo al agrupamiento de derechos y temáticas afines, y no que se evalúen, de una sola vez, todos los derechos plasmados en el Protocolo. En esta línea, el punto de partida podría ser la presentación de informes sobre ejes transversales comunes a todos los derechos, de acuerdo a lo expuesto al respecto en el documento.

También sugiere la CIDH, a efectos de evitar que el sistema de indicadores sea una herramienta demasiado rígida, ajustar el sistema general a las pautas de cada región. Para ello el Grupo de Trabajo debería elaborar un diagnóstico preliminar en relación a cada país. Esto podría hacerse con base en información de órganos especializados, de la sociedad civil, de la CIDH y del propio Estado. Finalmente, en cuanto a la evaluación que hará el Grupo de Trabajo, destaca la CIDH que sus miembros y procedimientos deben asegurar los principios de autonomía, independencia e imparcialidad. Asimismo, expresa que sería beneficioso que el Grupo de Trabajo pueda hacer visitas a los países y que la evaluación tenga en cuenta información presentada por organizaciones no gubernamentales relativa a informes presentados por los Estados.

Como se observa, los *Lineamientos* asignan un decisivo rol a los actores locales. De allí la necesidad de pensar en los escenarios más estratégicos para una adecuada intervención de las Defensorías del Pueblo en este tipo de procesos.

### III. Líneas de trabajo para las Defensorías del Pueblo

#### *En relación con la Comisión Interamericana*

Las Defensorías del Pueblo deben jugar un papel central en el acompañamiento al Grupo de Trabajo que supervisará los informes de cumplimiento del Protocolo de San Salvador. Al respecto, deben exigir la aplicación estricta de los *Lineamientos* propuestos por la Comisión Interamericana. En efecto, las Defensorías cuentan con facultades suficientes para exigir a nivel interno que se permita la mayor participación posible y para impulsar la producción de información necesaria para que los informes nacionales sean herramientas realmente útiles en la evaluación integral de las políticas sociales.

En consecuencia, sería relevante que las Defensorías utilizaran espacios de interlocución con la Comisión Interamericana a través de sus audiencias y relatorías temáticas. En efecto, una audiencia permitiría dialogar con los comisionados en torno a la mejor manera de articular los esfuerzos interamericanos y locales. De otra parte, cada relatoría temática de la Comisión debe tomar a las defensorías como aliados locales para la proyección de los ejes transversales que defienden los intereses de los grupos en situación de mayor vulnerabilidad.

#### *Control de convencionalidad respecto a los estándares interamericanos en materia de derechos sociales*

Las Defensorías del Pueblo deben exigir el respeto, a nivel interno, de los estándares interamericanos en el marco del principio de buena fe en el cumplimiento de los tratados de derechos humanos y el principio de la interpretación más favorable al ser humano. Para esta tarea, es útil la construcción efectuada por la Corte Interamericana en relación con el deber que tiene el poder judicial respecto a salvaguardar la Convención Americana. Al respecto, la Corte IDH ha señalado que:

[e]s consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones [efecto útil] de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” [*ex officio*] entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también

la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.<sup>42</sup>

*Litigio estratégico de casos, amicus curiae e intervención estratégica en la supervisión de cumplimiento de informes o sentencias emitidas por la Comisión y la Corte*

Las sentencias de la Corte Interamericana y los informes de fondo emitidos por la Comisión Interamericana, por regla general, involucran órdenes estructurales a través de sus reparaciones. Dichas órdenes estructurales tienen como objetivo que el caso particular que se encuentra bajo estudio interamericano, sea útil para un análisis de la situación global que condujo a una violación de derechos humanos. Ello es de particular importancia en relación con violaciones asociadas a patrones históricos y sistemáticos. Ello es muy frecuente en los casos de derechos sociales, donde la exclusión social y la discriminación estructural suelen ser el contexto principal de las violaciones.

De allí la importancia de impulsar el litigio estratégico de casos cuyas reparaciones permitan activar la transformación de políticas en el ámbito interno. Las Defensorías del Pueblo han litigado algunos casos ante el Sistema Interamericano. Así por ejemplo, uno de los peticionarios en el [caso Fermín Ramírez contra Guatemala](#) (relativo a una aplicación arbitraria de la pena de muerte) lo constituyó el [Instituto de Defensa Pública Penal de Guatemala](#) en conjunto con el [Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales](#)<sup>43</sup>. Asimismo, en el [caso Ticona contra Bolivia](#), el litigio lo adelantó la Defensoría. Al respecto, la misma Corte Interamericana señaló que “valora positivamente la participación del Defensor del Pueblo en el presente proceso internacional, ya que fortalece la tutela general de los derechos humanos y por consiguiente, el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”<sup>44</sup>. Asimismo, en su voto razonado, los jueces Sergio García Ramírez y Diego García Sayán manifestaron que:

Deseamos dejar constancia de nuestro aprecio por el hecho de que en la representación de las víctimas ante la Corte Interamericana haya figurado el [Defensor del Pueblo de Bolivia](#) (...) Consideramos (...) que esto representa un paso adelante para el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. En éste figuran diversos actores tradicionalmente comprometidos a la preservación de los derechos fundamentales: el Estado mismo, la Organización de Estados Americanos, la sociedad civil y las instituciones que ésta constituye para ese propósito. También es preciso tomar en cuenta, hoy día, la presencia de nuevos agentes de la tutela de los derechos, a los que se ha denominado “actores emergentes”. Entre ellos se halla la institución del Ombudsman, que forma parte del Estado, pero puede y debe actuar en procuración y defensa de esos

---

<sup>42</sup> Corte IDH, [Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile](#), párrs. 124 y 125. Ver asimismo, Corte IDH, [Caso Boyce y otros. Vs. Barbados](#). Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C nº 169, párr. 78; Corte IDH, [Caso La Cantuta Vs. Perú](#), párr. 173; Corte IDH, [Caso Trabajadores Cesados del Congreso \(Aguado Alfaro y otros\) Vs. Perú](#), párr. 128.

<sup>43</sup> Corte IDH, [Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala](#). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C nº 126.

<sup>44</sup> Corte IDH, [Caso Ticona Estrada Vs. Bolivia](#). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C nº 191.

derechos --tarea que informa su vocación institucional y le confiere razón de ser--, como ha ocurrido en el presente caso. En tal sentido, el Ombudsman constituye --al igual que los defensores públicos-- un “actor emergente” de singular importancia cuya actuación en el foro internacional, que deberá ser cada vez más frecuente e intensa, contribuirá significativamente a mejorar las condiciones para el efectivo acceso a la justicia de personas que difícilmente podrían llegar a la Comisión y a la Corte Interamericanas. El hecho que en los últimos diez años se haya afirmado la decisión de constituir instituciones de esta naturaleza, que ya funcionan en alrededor de 15 países miembros del sistema, constituye un hecho de especial relevancia para la protección de los derechos humanos no sólo en el plano interno sino en el internacional.

Ahora bien, no solo es posible participar en el litigio de casos a través de un “litigio directo”. En algunos casos puede ser estratégica la presentación de *amicus curiae* respecto a temáticas en las cuales las Defensorías han adelantado investigación sistemática o respecto a las que consideran oportuno manifestar su opinión de tal manera que el impacto de las reparaciones sea el más integral posible. Sobre este escenario, la Corte Interamericana ha resaltado que:

16. [...] los *amici curiai* son presentaciones de terceros ajenos a la disputa que aportan a la Corte argumentos u opiniones que pueden servir como elementos de juicio relativos a aspectos de derecho que se ventilan ante la misma. En este sentido, pueden ser presentados en cualquier momento antes de la deliberación de la sentencia correspondiente. Además, conforme a la práctica de esta Corte, los *amici curiai* pueden incluso referirse a cuestiones relacionadas con el cumplimiento mismo de la sentencia. Por otra parte, la Corte resalta que los asuntos que son de su conocimiento poseen una trascendencia o interés general que justifica la mayor deliberación posible de argumentos públicamente ponderados, razón por la cual los *amici curiai* tienen un importante valor para el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a través de reflexiones aportadas por miembros de la sociedad, que contribuyen al debate y amplían los elementos de juicio con que cuenta la Corte. En consecuencia, el Tribunal rechaza la objeción de extemporaneidad presentada por el Estado (*supra* párr. 14). Las observaciones de Argentina relativas al contenido del *amicus curiae* serán tomadas en cuenta por el Tribunal cuando examine los temas correspondientes.

Finalmente, y en similar sentido a lo expuesto previamente, adquiere mucho valor que las Defensorías del Pueblo apoyen la supervisión de cumplimiento de las sentencias emitidas por la Corte. En muchas ocasiones, dicha supervisión exige la concreción de compromisos puntuales en el ajuste de políticas públicas y sociales. De allí que las Defensorías deben hacer escuchar su voz, en particular, cuando los Estados se niegan a cumplir las órdenes vinculantes emitidas por el tribunal interamericano.

#### IV. Conclusiones

A pesar de sus insuficiencias y límites, el Sistema Interamericano, a través de los informes de la Comisión Interamericana y los fallos de la Corte, ha efectuado importantes aportes a

la consolidación de un “enfoque basado en los derechos” respecto al diseño, implementación y evaluación de políticas de desarrollo y prevención de la pobreza. En particular, el Sistema Interamericano ofrece importantes bases para la concreción de ejes transversales en dicho enfoque, tales como el principio de igualdad y no discriminación, el acceso a la información y el acceso a la justicia. Asimismo, los órganos interamericanos han efectuado invaluable aportes para una aplicación en casos concretos de los principios de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos. Por supuesto, aún queda mucho por hacer. Al respecto, los *Lineamientos* adoptados por la Comisión Interamericana respecto a indicadores en derechos sociales constituyen una de las más importantes herramientas a implementar, en orden a impulsar la necesaria interacción entre el derecho internacional de los derechos sociales y el derecho interno de cada Estado. Es en dicha interacción donde las Defensorías del Pueblo pueden jugar un rol fundamental para que los estándares interamericanos contribuyan con los esfuerzos locales dirigidos a superar la exclusión y la injusticia social.

**Resumen:** Algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos e informes de la Comisión Interamericana, permiten concretizar un “enfoque basado en los derechos” respecto a las estrategias de desarrollo y lucha contra la pobreza. Dicho enfoque incluye, entre sus principales ejes, principios tales como la igualdad y no discriminación, el acceso a la información, la participación y el acceso a la justicia. Uno de los más importantes avances en la concreción de dicho enfoque lo constituye el informe de la Comisión Interamericana sobre *Lineamientos* para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Tanto en este informe como en cierta jurisprudencia de la Corte es posible encontrar escenarios estratégicos para que las Defensorías del Pueblo utilicen los estándares interamericanos sobre derechos sociales para impulsar la exigibilidad de estos derechos en el ámbito local.

**Palabras clave:** Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Corte Interamericana de Derechos Humanos; Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Lineamientos; Defensorías del Pueblo.