

Políticas Públicas de y con enfoque de Derechos Humanos. Acercamiento a una definición

Mtra. Pilar Berrios Navarro

Las Políticas Públicas tienen como objetivo principal dar racionalidad al uso de recursos escasos en el cumplimiento de las actividades estatales en cada una de las partes que integran el ciclo de vida. Parece no importar qué es lo que el Estado tenga que hacer, lo que interesa es que lo haga bien, que lo haga de forma eficiente. Estos son principios de forma, más no de fondo, nada nos dicen sobre cuáles son las actividades que corresponden al Estado, cuáles deben dejarse en manos del mercado y cuáles son los valores substanciales que deben realizarse a través de la actividad estatal. En cambio, la perspectiva de Derechos Humanos pone énfasis en las obligaciones internacionales que ha asumido el Estado y que deben quedar claramente plasmadas y cumplimentadas en sus políticas públicas sin importar cómo lo haga. Desde esta perspectiva la relación parece evidente: los fines los pone la perspectiva de Derechos Humanos, los medios los propone la gestión de las políticas. (Ibídem; 40)

Actualmente, el estado del arte en torno a los derechos humanos y las políticas públicas no plantea un horizonte muy nutrido. Sin embargo, las coordenadas en las que se ha centrado el debate, plantea dos dimensiones: por un lado, se encuentran las políticas de derechos humanos (acciones cuya materia expresa es ésta, por ejemplo, los programas de derechos humanos), y por el otro, las políticas con enfoque de derechos humanos. Hay propuestas que sostienen que para avanzar en la protección de los derechos, ambas dimensiones son necesarias:

[Los derechos humanos] deben estar presentes en dos dimensiones: a) en primer lugar, en la base de toda política pública de cualquier materia, y aquí hablamos de políticas públicas con perspectiva o enfoque de derechos; y b) específicamente, en las de promoción y protección de los derechos humanos en sí (Garretón: 2004;9).

Y es que las políticas públicas de y con enfoque de derechos humanos son las acciones del Estado orientadas a la prevención, protección y garantía de todos y cada uno de los derechos, y que de manera explícita se diseñan e implementan para cumplir con obligaciones nacionales e internacionales del Estado en la materia. Son políticas desarrolladas para favorecer y garantizar el cumplimiento y respeto de los derechos humanos. Por otra parte, la realización de los derechos humanos requiere también de políticas públicas específicas: políticas públicas de derechos humanos.

Así pues, se considera fundamental que los derechos humanos orienten a las políticas públicas, de cualquier naturaleza. Esto implica que los principios de derechos humanos y las obligaciones del estado, deben ser contemplados o armonizados con el marco de acción propuesto por los hacedores de políticas. Esto significa buscar que las políticas no entren en contradicción con los principios fundamentales de los derechos humanos, como la universalidad, la indivisibilidad, la interdependencia y la no discriminación (Pérez: 2007).

Dos de las características de las Políticas Públicas de y con perspectiva de Derechos Humanos son el empoderamiento de las personas y el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de Derechos Humanos. Ambos aspectos están guiados por el elemento central de los derechos humanos: la dignidad humana. En este sentido, la libertad como autodeterminación es uno de los aspectos centrales en la concreción de esta idea de dignidad humana, es el fundamento previo al empoderamiento. En el mismo sentido, los estándares internacionales conllevan un conjunto de derechos que apelan a bienes primarios superiores como la libertad, la igualdad, la seguridad, la paz, etc. Este conjunto de bienes primarios son constitutivos de la moralidad universal que supone a los derechos humanos, y de nuevo, a la dignidad humana como fin último de los derechos (Vázquez: 41)

Uno de los principales elementos en el reconocimiento de los Derechos Humanos es la construcción del sujeto de derechos (right-holder). Este elemento está sumamente relacionado con la raíz liberal de los Derechos Humanos. Se da

por hecho que el creador del poder político es el sujeto: el sujeto es el principio y fin del sistema político.

La mayor elaboración en torno a la construcción del sujeto de derechos se ha generado en el derecho al desarrollo y el derecho a no ser pobre, esto parece normal si tomamos en cuenta que la pobreza implica la privación de múltiples elementos, de varios derechos que en su conjunto limitan la capacidad de autodeterminación/autorrealización del sujeto, la posibilidad de ejercer la potestad. Es importante dejar claro que esta capacidad de autodeterminación depende de elementos económicos, pero también de factores culturales, sociales y políticos. Por ende, las limitaciones a la autodeterminación no son sólo económicas, también hay múltiples privaciones que se estructuran a partir de elementos culturales, sociales y políticos; la falta de autodeterminación, de potestad del sujeto es multicausal. De aquí que el empoderamiento del sujeto esté vinculado con el derecho a la igualdad, a la no discriminación, a las acciones afirmativas y transformativas y a la perspectiva de género, dejando claro que los derechos humanos son interdependientes, integrales y, por ello, indivisibles. (Vazquéz: 41)

Los estándares internacionales de derechos humanos: obligaciones, elementos básicos y principio de aplicación

A partir de 1948, con la emisión de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Derecho Internacional de derechos humanos y la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el sistema de Naciones Unidas, hemos tenido un “boom” en materia legislativa internacional que se complementa con las observaciones generales y resoluciones de los Comités pertenecientes a las Naciones Unidas, de las resoluciones emitidas por los diversos órganos jurisdiccionales de defensa de los derechos humanos, así como por los relatores temáticos o por país que también pertenecen al sistema de la ONU.

El desarrollo del Derecho Internacional de derechos humanos en la segunda mitad del siglo XX generó diversas obligaciones internacionales a cargo

del Estado en cualquiera de sus ámbitos (federal, local o municipal) e independientemente de sus funciones (ejecutivo, legislativo y judicial), que se pueden agrupar en cuatro rubros:

- Obligación de respetar
- Obligación de proteger
- Obligación de garantizar
- Obligación de satisfacer o tomar medidas.

Además de las obligaciones en materia de derechos humanos, la conformación del estándar internacional requiere observar los elementos básicos de cada derecho desarrollados esencialmente por los comités de Naciones Unidas en las Observaciones generales; así pues, algunos de ellos:

- Disponibilidad
- Accesibilidad
- Calidad
- Adaptabilidad
- Aceptabilidad

El último de los elementos que se debe tener en cuenta para “desempacar” un derecho son los principios de aplicación: identificación del núcleo de la obligación, progresividad y prohibición de regresividad y máximo uso de recursos disponibles.

La identificación del núcleo de un derecho supone el establecimiento de elementos mínimos que el Estado debe proveer a cualquier persona de forma inmediata y sin que medien contra-argumentaciones fácticas de imposibilidades provenientes de escasez de recursos o elementos semejantes. Una vez identificado el núcleo de la obligación, esto no quiere decir que el derecho no puede expandirse (hay que recordar que los Derechos Humanos establecen los puntos mínimos, no los máximos de cada derecho). Esta expansión se lleva a cabo por el principio de progresividad y prohibición de regresividad. Una vez logrado el avance en el disfrute de los derechos, el Estado no podrá, salvo en ciertas circunstancias, disminuir el nivel alcanzado. (Vázquez; 41)

Así pues cuando se habla de estándares internacionales como sustento de las políticas públicas de y con enfoque de derechos humanos, nos referimos a la necesidad de acudir a los tratados, declaraciones que generen obligaciones, al *ius cogens*, a la costumbre internacional, todas las fuentes del Derecho Internacional de DH que incluyen las observaciones generales, sentencias, documentos de los relatores, programas y planes de acción provenientes de las conferencias de derechos humanos, y demás documentos que permitan establecer el contenido y extremos de las obligaciones internacionales de derechos humanos.

De ahí la relevancia del contenido incluido en la Reforma de 2011 al Artículo 1º. Constitucional:

*En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los **tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte**, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.*

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. (adicionado mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 10 de junio del 2011)

Asimismo, los tratados internacionales, las observaciones generales de los Comités de Naciones Unidas, los informes y jurisprudencia de los órganos de protección de Derechos Humanos a nivel regional e internacional consagran otros principios medulares para observarse en la toma de decisiones de forma transversal en la elaboración e implementación de políticas públicas. Entre estos estándares mínimos encontramos aquellos derechos o principios como la igualdad y no discriminación, la participación, la coordinación y articulación entre niveles y órdenes de gobierno, la cultura de derechos humanos, el acceso a la información,

transparencia y rendición de cuentas y el acceso a mecanismos de exigibilidad (Vázquez; 44)

El proceso de consolidación de los sistemas de protección internacional de los derechos humanos ha significado también la consolidación de algunos estándares jurídicos mínimos, básicos, que universalizan ciertos temas y fijan algunos contenidos mínimos para la definición de políticas en lo local, regional e internacional. Los estándares internacionales son utilizados como punto referencial base, dado que son, explícitamente, estándares jurídicos mínimos, que además de posibilitar las reparaciones a las víctimas de violaciones a sus derechos humanos también tienden a universalizar ciertos temas y fijan algunos contenidos mínimos para la definición de políticas con el propósito de incidir en la calidad de los procesos democráticos (Abramovich: 2004).

Este proceso de globalización de estándares en materia de derechos humanos ha tenido una indudable incidencia. A veces, las decisiones adoptadas en un caso no se limitan a interpretar las normas de los tratados que rigen el sistema, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que imponen también a los Estados obligaciones de formular políticas para reparar la situación que da origen a la petición. Esas obligaciones pueden consistir en cambios de las políticas existentes, reformas legales y, muchas veces, en la modificación de ciertos patrones de comportamiento de algunas instituciones del Estado que promueven violaciones (...) (Abramovich: 2006;39).

Es relevante resaltar que de acuerdo con el derecho de los derechos humanos, se aspira al más alto nivel de protección y garantía de los derechos de las personas, en lo individual y en lo colectivo, por lo que la perspectiva debe orientarse hacia el estándar de protección más alto. En ocasiones, este estándar puede proveerse de manera local-nacional; tal y como ocurre en México a partir de la Reforma de 2011.

Este tema es fundamental para aportar en la construcción de los nexos entre políticas y derechos. En Latinoamérica, el litigio de casos en los sistemas de protección regional ha logrado además de las reparaciones, algunas acciones que han impactado a manera de fundamento para hacer avanzar algunas reformas en materia de políticas públicas para hacer reformas institucionales. (Abramovich,

2006). En ese sentido, las instancias de los estados se han visto en la necesidad de coordinarse para dar respuesta a estos casos en tanto que implican cuestiones relativas a la política interna. En el ámbito del litigio local, la aplicación de estándares de los derechos humanos también ha dado pauta para acciones de carácter público.¹

Los cambios en la institucionalidad: una condición necesaria para la implantación de políticas de y con enfoque de derechos

Como ya se mencionó, si bien es reconocido que, aun cuando el lenguaje de los derechos no dice mucho acerca del proceso de elaboración de las políticas públicas, sí puede decir algunas cosas sobre su orientación general y brindar un marco de conceptos para guiar los procesos de su formulación, su implementación y su evaluación (Overseas Development Institutes, 1999, citado por Abramovich y Pautassi, 2006; 19).

La clave, en este sentido, es que no es indiferente sobre el alcance mismo de los derechos instituidos, el tipo de instituciones que desarrollan tales procesos. Los derechos humanos requieren de recursos, instituciones y capacidades públicas (CEPAL, 2006: 19), y es la vinculación entre los tres la que realmente determina la medida en que una política con enfoque de derechos puede ser plenamente ejecutada.

Lo anterior significa que la construcción de la nueva ciudadanía que subyace en las políticas de y con enfoque de derechos, conlleva tanto cambios en el financiamiento como diseños especiales en las instituciones y en la gestión de los entes que formulan y que ejecutan las políticas.

¹ En los tribunales locales también ha sido relevante. En Argentina, hubo algunos casos a partir de una acción de inconstitucionalidad contra el Código Electoral que prohibía ir a votar a los presos sin condena. Una sentencia de la Corte estableció la inconstitucionalidad por violar los estándares de los derechos políticos de la Convención Americana, y eso motivó un proceso de reforma del Código Electoral. Un caso en la aplicación de estándares que activa la toma de decisiones de características públicas. Sin embargo, si uno mira todo el proceso, se observan fuertes inconsistencias en la aplicación de estándares y muchas veces falta de diálogo entre el Poder Judicial y las instancias políticas (...) convertir la protección de la víctima en un cambio de políticas públicas que garanticen la resolución de esos problemas estructurales. Cfr. Abramovich, Víctor, "La incidencia del derecho internacional (...) Op cit. p. 121

Existe una literatura especializada acerca de los cambios en el financiamiento. Sin embargo, la literatura no es específica respecto de aquellos cambios que afectan a la institucionalidad pública y a su gestión. Ésta es la tarea que se pretende contribuir a abordar, asumiendo que de los propios principios de las políticas con enfoque de derechos se pueden derivar algunos de los atributos mínimos que requiere satisfacer la institucionalidad a cargo de la implantación de este tipo de políticas.

Se postula que hay tres atributos insoslayables que debe reunir la institucionalidad pública: accountability, gobernanza sistémica y espacio público. Antes de hacer referencia a ellos, se intenta fundamentar por qué el acento en los diseños institucionales y de gestión son tan cruciales para el resultado de las políticas.

a. La importancia de las instituciones y de los modos de gestión y su interdependencia con los valores y las prácticas.

Desde una perspectiva general, las instituciones conforman el marco de reglas que fija las constricciones o estímulos al comportamiento de los distintos agentes y a sus relaciones.

Las reglas institucionales, expresan March y Olsen (1997: 43 y 45; 1995), dan marco al pensamiento, restringen la interpretación y dan forma a la acción, influyendo en la percepción y construcción de la realidad en que aquélla tiene lugar. Por lo tanto, una teoría que considere la acción intencional, calculadora, como la base para entender el comportamiento humano, queda incompleta si no presta atención a la manera cómo se constituyen, sostienen e interpretan las identidades e instituciones.

De hecho, la axiomática institucional para la acción humana no empieza por las consecuencias y preferencias subjetivas, sino por las reglas, identidades y funciones. Las identidades institucionalizadas crean individuos como ciudadanos y funcionarios, por ejemplo, y los individuos son moldeados como actores significativos por las reglas (March y Olsen, 1997: 46-47). De esta manera, el principal valor metodológico que ofrece la puesta de atención en las instituciones

es que relativiza el papel del liderazgo individual y la eficacia de las técnicas y procedimientos en la modelación de los cambios, mostrando que no se puede esperar un impacto pleno de uno ni de otras sin alterar las reglas institucionales sobre las que actúan. Además, como lo advierten Appendini y Nuijten (2002: 75), el concepto de institución como estructura normativa y reguladora, supone automáticamente asumir la existencia de diferencias de poder e intereses entre la gente involucrada en ella.

La administración pública consta de un nivel institucional y de un nivel operativo más directamente susceptible de manejo a través de la gestión pública (Pinto, 2000). Como conjunto de instituciones formales e informales, la administración pública distribuye probabilidades diferenciales para que los diversos actores realicen sus intereses y alcancen sus objetivos, estableciendo distintas estructuras de incentivos a tales efectos (Jordana, 2000).

Las reglas que definen las relaciones de responsabilidad entre los formuladores de las políticas, los prestadores de los servicios y la ciudadanía constituyen las instituciones básicas que condicionan la eficacia de la implantación de una política pública. El cambio institucional supone, pues, modificar esas reglas.

Las reformas institucionales que han acaecido en los últimos años en la mayoría de los sectores públicos latinoamericanos han buscado alterar tales relaciones de responsabilidad, adoptando como meta valor el costo/eficiencia y prescribiendo la emulación del tipo de relaciones de responsabilidad y la lógica que opera en el mercado. Su premisa básica es que la conducta humana está guiada por la búsqueda de beneficio individual e, incluso, por el oportunismo.

En este sentido, lo más significativo de los cambios institucionales dominantes es la conexión que establecen entre incentivos, cálculos privados de beneficios personales, y mediciones.

Sin embargo, como bien resalta Sen (s.f.), los valores y las instituciones no son independientes unos de otros. Tampoco lo son las consideraciones sobre la eficiencia y la equidad. El enfoque dominante suele asumir que la búsqueda de

equidad puede entorpecer la eficiencia, sobre todo debido a la erosión de los incentivos que podría producirse. Con ello, asienta una dicotomía entre eficiencia y equidad, al punto que la primera puede resultar a expensas de la segunda y del debilitamiento de los valores generales que fundamentan la ayuda y cooperación mutua.

La cuestión clave es que una política de y con enfoque de derechos no puede ser implementada por unas instituciones que contradicen su sustrato normativo basado en la búsqueda de la equidad, la cooperación, la participación y la construcción de ciudadanía. Por tanto, un asunto insoslayable es el diseño de una institucionalidad pública y de gestión que cree incentivos para ellos.

Conviene recordar, además, como lo postula el Informe de Desarrollo Humano 2009 de Chile que la alineación de las instituciones y de los modos de gestión con la subjetividad y el conocimiento práctico de los actores involucrados es un foco central de un proceso de cambios que busca construir viabilidad a una implantación eficaz de una política pública (PNUD: 2009; 17).

La premisa acá adoptada es que un proceso de cambio de las instituciones y de los modos de gestión para implementar una política con enfoque de derechos tiene que asumir explícitamente su marco normativo. El cambio requiere, pues, hacer posible a lo menos la exigibilidad del derecho concernido, su abordaje integral y la participación social, de manera de crear a su vez una mayor probabilidad de impactar sobre la equidad en el disfrute del derecho.

Para ello, sostenemos, cada uno de esos principios debe tener su correlato en un atributo organizacional y los correspondientes incentivos institucionales para dar lugar a una nueva institucionalidad pública que pueda encargarse de la implementación de una política pública con enfoque de derechos.

b. La accountability de la nueva institucionalidad y sus condiciones básicas de realización

Bajo un enfoque de derechos, reviste una importancia crucial la accountability de los actores que formulan las políticas y de todos aquellos encargados de su implantación. De hecho, para que pueda existir exigibilidad de la ciudadanía en

relación con sus derechos es indispensable que la institucionalidad que los modela y que incide en su realización sea responsable ante ella por sus actos. Por eso, sostiene Naciones Unidas, “es un rasgo intrínseco del enfoque de derechos humanos que las instituciones y los arreglos legales y administrativos para asegurar la accountability sean construidos” (United Nations, 2002: 5). La responsabilidad ante la ciudadanía misma (ante todos y no sólo ante algunos) en sí implica un cambio substancial en los incentivos institucionales a que se somete la institucionalidad y su desempeño. Se ven a continuación algunas de sus traducciones.

b.1 Estructura institucional asociada a la exigibilidad de los derechos

Un primer asunto alude a la instauración de los recursos a través de los que la ciudadanía hace “exigible sus derechos”. Ello implica reformas legislativas, en el sistema judicial y en el propio aparato público, de manera que la ciudadanía disponga de los medios necesarios -mecanismos de accountability- para producir efectos sobre la institucionalidad -pública o privada- encargada de proveer los servicios públicos a través de los que los derechos se ejercitan.

En este sentido, hay coincidencia en que existen a lo menos cuatro categorías de mecanismos de accountability:

- Mecanismos judiciales, tales como la revisión judicial de los actos del ejecutivo y de sus omisiones.
- Mecanismos cuasi-judiciales, como instituciones de defensa de los ciudadanos (ombudsman) y tratados internacionales de derechos humanos.
- Mecanismos políticos, como el proceso parlamentario.
- Mecanismos administrativos, tales como la preparación, publicación y escrutinio del impacto de las imposiciones de derechos (United Nations, 2002: 58).

Estos mecanismos de accountability hacen que los sostenedores de obligaciones respondan por sus actos y omisiones en relación con sus deberes, expliquen sus conductas y remedien o reparen las transgresiones a un derecho.

La forma y combinación de los mecanismos pueden variar según la naturaleza del derecho implicado, pero algunos de los mecanismos son

insoslayables a fin de que el ciclo en referencia pueda ser cumplido y, por tanto, para que pueda operar la exigibilidad de los derechos. El aserto que cabe nuevamente reiterar, en este sentido, es que los derechos demandan obligaciones y las obligaciones requieren de mecanismos de exigibilidad y cumplimiento (Abramovich y Pautassi, 2006: 17) y, por consiguiente, el establecimiento de mecanismos de tutela, garantía y responsabilidad (p. 20).

La posibilidad de dirigir un reclamo ante una autoridad independiente del obligado es una de las condiciones que están implicadas en la activación de cualquiera de los mecanismos de accountability. Habitualmente la autoridad suele ser un juez para que haga cumplir la obligación o imponga reparaciones o sanciones por el incumplimiento. Este rasgo, según Abramovich y Pautassi (2006: 21), 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. Bajo este marco, es que resalta la importancia de las acciones de amparo colectivo, las acciones de tutela, las acciones de cumplimiento y las acciones de inconstitucionalidad, entre otras.

El diseño de mecanismos que permitan a la ciudadanía el acceso a una justicia independiente y eficaz es, pues, clave en el enfoque de derechos. No obstante, el hecho de que deban existir también mecanismos cuasi-judiciales y administrativos de accountability impone una demanda de creación de una institucionalidad independiente no sólo judicial para asegurar la exigibilidad del derecho concernido toda vez que sea lesionado. Es más, la literatura especializada tiende a favorecer la conformación adicional de otras instancias, atendiendo al hecho de que las acciones judiciales suelen ser costosas y lentas y, por tanto, no siempre de fácil acceso para los grupos más vulnerables. La figura de las superintendencias (de salud o de educación, por ejemplo) o de los tribunales administrativos (vinculados al acceso de la información, por ejemplo) pueden ayudar a completar el cuadro en este sentido.

Pero el asunto de la accountability no se resuelve sólo con la creación de autoridades independientes y la existencia de recursos que la ciudadanía pueda activar ante ellas. La propia institucionalidad prestadora de los servicios requiere

cambios para que su responsabilidad ante la ciudadanía pueda hacerse efectiva. Destacan, en este sentido, la definición de procedimientos y reglas administrativos que acoten la discrecionalidad de los prestadores de los servicios públicos -incluso los que están en manos privadas-, al menos en relación con dos asuntos que en la práctica pueden implicar una lesión a un derecho no obstante esté instituido: la calidad y la oportunidad de las prestaciones.

b.2 Recursos ciudadanos de exigencia de cuentas

Además de recursos de exigibilidad de los derechos instituidos, la ciudadanía requiere disponer de recursos expresos para incidir sobre las decisiones y sus resultados e intervenir en la propia configuración y eventualmente en la ampliación de los derechos.

El más importante recurso en este sentido es la información sobre los derechos, la que hace posible que la ciudadanía ejerza su derecho a fiscalizar el cumplimiento de sus derechos e, incluso, que pueda hacerlos exigibles. Esto último porque, obviamente, no se puede exigir como derecho aquello que no se sabe que es tal.

Al igual que respecto de los recursos de exigibilidad, la plena consagración del derecho a la información puede requerir acciones legislativas y reformas judiciales -como, por ejemplo, ley de acceso, litigio y habeas data-, pero también de carácter administrativo (Villarán, s.f.), como lo es, por ejemplo, la exigencia de rendición de cuentas.

Cuando la rendición de cuentas es consagrada como un deber de la institucionalidad prestadora, ciertamente se torna más probable el respectivo derecho ciudadano a la exigencia de cuentas. La obligación periódica de cuentas públicas, así como la información sobre gastos, productos y efectos de las acciones de los prestadores, son algunos de los mecanismos de rendición de cuentas.

En todo caso, éste es uno de los campos que actualmente se revela como particularmente crítico, ya que la información entregada a la ciudadanía automáticamente no constituye un recurso de incidencia. El punto es que la

relevancia, accesibilidad, oportunidad y exigibilidad de la información son atributos que también requieren ser expresamente contruidos y plasmados en los diversos mecanismos, cualquiera sea su naturaleza.

El espacio público se alimenta básicamente de la función de regulación que la sociedad ejerce sobre el Estado y su aparato administrativo. Por eso, el control y evaluación ciudadano directo (“la contraloría social”) es el mecanismo clave para asegurar la responsabilidad de aquéllos y, a la vez, para “exigirles cuentas”. La literatura al respecto ha proliferado en los últimos años, dando cuenta entre otros asuntos que la eficacia de la contraloría social depende tanto de su autonomía y carácter político como de los recursos de poder social consagrados normativamente por el Estado.

Es, precisamente, en relación con este último asunto donde surge una demanda de una institucionalidad para el ejercicio de la contraloría social. Nosotros (Cunill, 2009) hemos distinguido dos tipos de recursos de poder respecto de los que surgen distintos tipos de demandas para la institucionalidad estatal. De una parte, están los “poderes indirectos”, que remiten al derecho de reclamar derechos ante una autoridad específica, y que aluden básicamente al poder de denuncia y, en general, a las denominadas “acciones ciudadanas de interés público”, tales como el derecho de petición, la acción de amparo, la acción de cumplimiento, etc. Este tipo de poderes es el aludido precedentemente en el acápite de la estructura institucional asociada a la exigibilidad de los derechos.

Pero además de los poderes indirectos, la eficacia de la contraloría social depende de la existencia de “poderes directos”, que no requieren de intermediarios estatales para su ejercicio, pero que en la mayoría de los casos exige el reconocimiento estatal para su ejercicio, como lo son, por ejemplo, los poderes de asignación, de certificación y de veto.

En suma, de aquí surge un primer esbozo de la institucionalidad requerida para asegurar la accountability y, por ende, la exigibilidad de los derechos.

c. La gobernanza sistémica de la nueva institucionalidad

Nuevos desarrollos teóricos (Hajer y Wagenaar, 2003), llaman la atención acerca de que los problemas de implementación de una política pública muchas veces están asociados a la confrontación entre distintas maneras de enmarcar un problema de parte de la variedad de actores que directa o indirectamente están concernidos con ella.

La imposición “top-down” resulta en una casi espontánea emergencia de “identidades de resistencia”. Sin embargo, una subsecuente introducción de políticas interactivas entre los diversos actores suele transformar esas identidades de resistencia en “identidades con el proyecto”. Ello porque, en general, el lenguaje moldea la realidad permitiendo que los actores, a pesar de portar intereses diversos y conflictivos, puedan construir significados compartidos alrededor de un problema, percibir su interdependencia y estar dispuestos a cooperar para su solución.

Lo anterior muestra la importancia de lograr una perspectiva más integrada y colaborativa en los procesos de definición de las políticas públicas. Pero cuando las políticas ya han sido formuladas, coloca estas demandas en la propia implantación de las políticas. La noción de gobernanza expresa, para muchos estudiosos, el tipo de asunto que es interpelado por las demandas de colaboración tanto en la formación como en la implementación de las políticas.

La literatura acerca de la gobernanza (Kooiman, 1993; Aguilar, 2006; Mayntz, 2001; Wamsley, 1996) llama la atención sobre el hecho de que la era de la información y de la globalización exige un nuevo estilo de gobierno que tome en cuenta la necesidad de aprendizaje constante y las interdependencias tanto entre los actores públicos como entre éstos y los privados, dadas las altas dosis de complejidad, incertidumbres técnicas y políticas y dispersión de los conocimientos y del poder que caracterizan el contexto actual de la gestión pública. El acento se pone, así, en un estilo abierto y colaborativo de gobierno que tiene como desafío la inclusión de muchos actores, a su vez, con diferencias significativas de poder y

de conocimientos, en contraste con los arreglos colaborativos del pasado que tendían a circunscribirse a pequeños grupos de iguales.

En este sentido, la noción de gobernanza ilumina acerca de los límites del gobierno a través de un solo actor. El acento está en la producción de cambios en las prácticas y principios sociales (Innes y Booher, 2003). Tales cambios incluyen compartir significados y propósitos, incrementar el capital social e intelectual, el desarrollo de redes en las cuales la información y la retroalimentación puedan fluir y, en general, la generación de nuevas relaciones entre actores que originalmente están en conflicto. Así, comienza a reconocerse que la calidad de las interacciones que genera un determinado arreglo institucional es tan importante como el aumento de la eficiencia en cuanto a valores a maximizar.

Los estudios sobre las “redes de políticas” (policy networks) se enmarcan en los enfoques de gobernanza, entendiendo por tales al conjunto de relaciones relativamente estables que, a partir de la percepción de interdependencia, se crea entre actores, públicos y privados, para intercambiar recursos alrededor del proceso de formación de una política pública, más allá de los vínculos establecidos por la institucionalidad formal (Agranoff, 2007; Porras y Pinto, 2010; Rhodes, 1997). Ahora bien, en el caso de las políticas de y con enfoque de derechos, el acento en la búsqueda de soluciones integrales que comprometen a una gran cantidad de actores gubernamentales diversos, torna la gobernanza en una condición insoslayable para su desarrollo eficaz, asignándole un carácter especial. Para significar este carácter especial, proponemos adoptar la noción de gobernanza sistémica.

Ella remite al alineamiento e integración en torno a una visión común de los diversos actores gubernamentales, cualquiera sea su adscripción, actuando así como un sistema para la efectiva protección de un derecho instituido.

Bajo esta perspectiva, existe gobernanza sistémica toda vez que al menos los actores gubernamentales concernidos directa o indirectamente en el ejercicio de un derecho ciudadano mantienen relaciones orgánicas y sostenidas de cooperación para aportar y producir soluciones integrales a las problemáticas que el derecho interpela.

Se asume que, al menos, tres dimensiones requieren ser atendidas a fin de lograr que la gobernanza sistémica se constituya en un atributo de la institucionalidad pública. Ellas son las siguientes:

- Dimensión instrumental
- Dimensión espacial
- Dimensión valórica

El argumento es que las relaciones se construyen (o se obstaculizan) a través de estas tres dimensiones; las que, a la vez, interactúan entre sí, modelándose unas a las otras. Ellas, por tanto, definen implícitamente una estrategia de gobernanza, vale decir “una acción y un efecto de gobernar”¹⁰, dándole a un conjunto direccionalidad y consistencia en torno a ciertos propósitos.

Comencemos por la dimensión espacial. Ésta expresa la metáfora de la “reunión”. En especial, la literatura que considera que la cooperación basada en la confianza es más eficaz que la basada en la autoridad, remarca la importancia que reviste el generar espacios de comunicación recíproca entre los actores que tienen alguna incidencia en la ejecución de una política, de manera de desencadenar procesos de producción de significados compartidos (Lane y Bachmann, 1998) que reenmarquen sus diferencias de intereses y que aumenten la percepción de su interdependencia.

Existe evidencia empírica que sugiere que tales espacios son especialmente importantes cuando está planteada la necesidad de arreglos intersectoriales para ejecutar políticas públicas sobre problemas sociales multidimensionales. De hecho, el tipo de políticas públicas que supone soluciones integrales estaría exigiendo el desarrollo de arreglos institucionales de diálogo sostenido, que devengan en visiones compartidas y en la articulación de los recursos y saberes entre sectores y niveles gubernamentales; por tanto, no bastaría el mero perfeccionamiento de la coordinación entre ellos (Repetto, 2009; Enguel, 2005; Cunill, 2005; Junqueira, 1998).

La segunda dimensión alude a la potencialidad de los instrumentos de gestión para la articulación entre los actores. El punto es que los espacios de comunicación recíproca no pueden producir integración si es que los instrumentos

de gestión no son integradores. El contra-ejemplo más claro es la ineficacia que tienen, en general, los espacios de coordinación interinstitucional que operan sobre procesos de planificación y presupuestación unilaterales.

Lo anterior releva la importancia de asumir los propios procesos de planificación, presupuestación y evaluación como posibles mecanismos integradores entre los diversos actores implicados en la ejecución de una política. Ello, teniendo en cuenta que la institucionalización de mecanismos de influencia mutua en los procesos de decisión sobre objetivos, metas y resultados (y sus financiamientos) puede balancear las diferencias reales o percibidas de poder, diferencias que constituyen uno de los principales obstáculos al trabajo intra e intersectorial.

En este sentido, la contractualización de las relaciones de responsabilidad entre los distintos actores puede convertirse en un mecanismo integrador, sobre todo si (a diferencia de lo que ocurre en las relaciones de supra-subordinación) deviene en derechos y obligaciones recíprocas. Pero es evidente que no tiene los mismos efectos sobre la integración de los actores el hecho de que se trate de compromisos negociados o de compromisos impuestos. También es importante considerar que los compromisos de desempeño pueden inducir la formación de distintos tipos de redes, desde comunidades de política hasta redes utilitarias y coyunturales forzadas para lograr el cumplimiento de los compromisos, cuestión que puede surgir cuando éstos se asocian a incentivos financieros que llegan a constituirse en fines en sí mismos. Por ello es que tampoco es indiferente para la producción de gobernanza el tipo de incentivo que se asocie al cumplimiento de los resultados logrados, así como la naturaleza de los sistemas de información acerca de ellos. Como es obvio, si tales sistemas no disponen de canales horizontales (además de verticales), la evaluación de los resultados no ofrece oportunidades para el aprendizaje mutuo.

La existencia de instrumentos integradores reviste una especial importancia en la actualidad, dada la preeminencia que ha adquirido la separación de funciones de financiamiento, compra y provisión de los servicios públicos bajo el alero de las reformas promovidas en los últimos años.

Por otra parte, el hecho de que la ejecución de las PPED recaen en ministerios sociales que, en general, están sometidos a las reglas de juego que imponen los ministerios de hacienda no sólo en sus asuntos presupuestarios sino en sus estándares globales de desempeño (dada la preeminencia que éstos han adquirido como autoridades “modernizadoras”), hace que la gobernanza sistémica trascienda las fronteras de la institucionalidad social. El asunto es que en muchos países los instrumentos que articulan las relaciones de responsabilidad entre los distintos actores encargados de la ejecución de una PPED, así como las propias metas de desempeño, en realidad son exógenos a la institucionalidad social.

En suma, esta segunda dimensión llama la atención acerca de que la manera como son definidos los compromisos de desempeño, las condiciones de su cumplimiento y de su evaluación y, en general, los diversos instrumentos de gestión, pueden tener distintos efectos sobre la capacidad de generar gobernanza sistémica. Advierte, además, que todas esas cuestiones no se resuelven sólo, y ni siquiera significativamente, en el interior de la institucionalidad social, obligándonos a tener una mirada más global para capturar cómo es condicionada tal capacidad.

La tercera dimensión que puede afectar la gobernanza sistémica es la valórica. Hay acá al menos dos asuntos que se desea destacar. Uno se refiere específicamente al tipo de valores que se intenta maximizar a través de los instrumentos de gestión. Como se sabe, cuando el acento se pone sólo en la búsqueda de eficiencia, y los resultados son juzgados con base en ella, se pueden crear incentivos perversos tanto hacia la equidad como a la cooperación mutua. Por otra parte, a veces las metas (y sus indicadores de cumplimiento) alinean pero crean incentivos para la competencia destructiva, o sea no integran. El carácter de las metas es, pues, clave para generar gobernanza sistémica. Es evidente, al respecto, que el problema no estriba sólo en inhibir los incentivos que contradicen los principios de una PPED, sino en lograr que existan metas orientadas expresamente a la generación de gobernanza.

El otro asunto son los valores que portan los directivos públicos. Hay, como se advertía, una interdependencia entre las instituciones (los incentivos

institucionales) y los valores. El asunto es que estos últimos también pueden modelar a las instituciones.

Si quienes son los encargados de implementar una PPED no se han apropiado del enfoque de derechos, es altamente probable que tampoco le concedan valor a la interdependencia, a la diversidad, a lo público y, subsecuentemente, a la equidad, y que, por tanto, no puedan llegar a conformar una comunidad de prácticas.

Con la atención a estas tres dimensiones queda sugerido que la existencia de gobernanza sistémica requiere de la construcción de incentivos institucionales para una gestión integrada y deliberativa al interior del respectivo sector gubernamental, y entre éste y el resto de los sectores gubernamentales que tienen injerencia en los resultados de una PPED (incluidos, naturalmente, los financieros).

Una gestión integrada remite a visiones compartidas sobre un problema que requiere el concurso de varios actores localizados en distintos sectores. Se traduce en “ponerse de acuerdo para trabajar juntos” de modo de arribar a soluciones integrales. Resulta, además, en un uso productivo de la diversidad entre sectores a partir de compartir los recursos (entre otros, de conocimientos) que son propios de cada sector. Lograr una gestión integrada supone, pues, algo más que una buena coordinación entre distintos actores.

Una gestión deliberativa, aun cuando es una condición para lograr una gestión integrada, constituye en sí misma un compromiso con la democracia y especialmente con el respeto a la diversidad social. Esto porque el compromiso con la deliberación se basa en el reconocimiento de que hay diferentes posiciones de valor afectando la formación y la implantación de las políticas, que necesitan ser resueltas a través del diálogo en vez del poder. La nota más importante de la deliberación genuina es que los participantes encuentren razones que pueden aceptar en sus acciones colectivas, y no necesariamente las que ellos respaldarían incondicionalmente o las que promoverían en forma óptima sus intereses individuales (Fung y Wright, 2003). La deliberación puede propiciar la comprensión mutua para lidiar con la complejidad de los problemas y la diversidad

de actores. Puede, además, conducir a decisiones más imparciales y más racionales (Elster, 2001), y a decisiones más justas y legítimas (Fung, 2003).

En suma, el supuesto acá asumido es que si existen incentivos institucionales para una gestión integrada y deliberativa, puede haber gobernanza sistémica. Sus expresiones prácticas son, al menos, las siguientes:

a) Espacios institucionalizados de comunicación recíproca (deliberación) entre los actores a los efectos de garantizar la integralidad.

b) Instrumentos y procesos de gestión en red, que apunten a un manejo integral de la PPED tanto intra como intersectoriales. En particular, referidos a los procesos de programación, presupuestación, evaluación y control.

c) Criterios de valor coherentes con los procesos de presupuestación, programación y evaluación en red y, en general, con la producción de gobernanza.

d) Valores en los directivos públicos consistentes con la actuación integrada (Diversidad-Interdependencia-Colaboración- Deliberación, entre otros).

d. Un nuevo espacio público

Los principios de exigibilidad, integralidad y participación social de las políticas con enfoque de derechos remiten a la construcción de un espacio público entre el Estado y la ciudadanía, donde ésta incide en la modelación de las Políticas Públicas con Enfoque de Derechos.

Existen distintas fuentes teóricas que iluminan acerca de la noción de espacio público. Los autores que se adscriben a la vertiente de la “teoría del discurso” referida a la administración pública (Dryzek, 1990; Fox y Miller, 1996; Hansen, 1998) desarrollan la noción de “esferas públicas autónomas”, donde discursos razonados originados en la sociedad inciden en la formación de las políticas. En este sentido, el espacio público se traduce en la creación de estructuras -redes de políticas y de políticas públicas- institucional y jerárquicamente trascendentes de la administración pública en las que fluye la razón práctica.

La literatura referente a la democracia deliberativa (Habermas, 1986, 1990 y 1999; Warren, 1999) y, en especial, los “enfoques neo-públicos” sobre la administración pública se ocupan además del desarrollo de la esfera pública en el

interior de aquélla, iluminando acerca de la relevancia de la creación de interfaces entre la sociedad y el Estado (Fung, 2003; Fung y Wright, 2003; Font, 2001; Sorensen, 2000; Walters ...[et al], 2000; Weeks, 2000; Barnes, 1999; Santos y Avritzer, 2004; Ranson y Stewart, 1994; Cunill, 1997, 2000 y 2004; Prior ...[et al], 1995. Citados por Cunill, 2010).

Adoptando como fin el de contrabalancear los desequilibrios en la distribución del poder, el foco en todos estos enfoques está en el desarrollo de arreglos institucionales que se traduzcan en participación ciudadana deliberativa y autónoma, particularmente de quienes no tienen voz, sobre las instancias y procesos de formación, control y evaluación de las políticas y decisiones públicas, para producir decisiones y resultados más justos, equitativos y racionales.

Según los diversos enfoques, la participación ciudadana así planteada se traduciría en más democracia y en más eficiencia en los servicios públicos; por ende, en una mayor probabilidad de que ellos efectivamente permitan el despliegue del enfoque de los derechos sociales consagrados por PPED. De esta manera, se podría desarrollar una relación virtuosa entre derechos sociales y derechos políticos de la ciudadanía (Canto, 2005; Cornwall y Gaventa, 2000).

Considerando todos estos desarrollos teóricos, puede afirmarse que el estado del arte sobre los aportes posibles de la participación ciudadana a la democratización de la administración pública ha alcanzado un grado de maduración tal que permite derivar, en principio, las herramientas analíticas para determinar la orientación que requieren adoptar los arreglos institucionales para involucrar a la ciudadanía en la formación y evaluación de las políticas con enfoque de derechos. Los acentos en el contenido político y deliberativo de la participación ciudadana, su inclusividad, y su autonomía, así como los requisitos que debieran cumplir los arreglos institucionales para asegurar su despliegue, conforman en este sentido un arsenal teórico-metodológico pertinente al fortalecimiento de la esfera pública desde la sociedad.

Por otra parte, existen desarrollos que sugieren que la institucionalidad pública es también dependiente de la medida en que los valores de la solidaridad, conciencia cívica y dedicación humana se asienten en la producción de los

servicios sociales. Esto, no sólo porque a través de ellos los servicios tienen más probabilidades de maximizar su eficiencia (en un sentido amplio) y su equidad, sino porque la intención expresa de su fortalecimiento puede contribuir a reforzar la dimensión de deberes de la ciudadanía y, específicamente, a desarrollar capacidades y organizaciones sociales.

Adoptando esta última perspectiva, los “enfoques neo-públicos”, que introducen la noción de “lo público no estatal”, ofrecen además referentes para evaluar el aporte de la co-producción públicoprivada a la democratización de la administración pública (Bresser Pereira y Cunill, 1998). El acento es colocado acá en los arreglos que pueden contribuir a desarrollar una institucionalidad pública sustentada en el empoderamiento social y el sentido de comunidad, que, a su vez, pueda trascender los límites del Estado. Su foco es, pues, específicamente la ampliación de la esfera pública teniendo como referente la construcción de ciudadanía en su dimensión de deberes.

Desde este punto de vista, la existencia de un nuevo espacio público se expresa en lo siguiente:

- a) Arreglos institucionalizados de participación deliberativa sobre las decisiones públicas y sus resultados, que se traduzcan en incidencia y exigibilidad sobre los derechos instituidos.
- b) Gestión de la información y comunicación con la ciudadanía, para asegurar exigibilidad e incidencia.
- c) Arreglos de co-producción público-privada, que creen sentido de comunidad y responsabilidad social.
- d) Valores de los directivos públicos consistentes con la construcción de ciudadanía (Compromiso Social - Corresponsabilidad - Regulación Social - Deliberación...).

Así, los marcos institucionales y políticos que entraña la perspectiva de derechos humanos son instrumentos que pueden ser efectivos para atenuar e incluso revertir la desigualdad real y también han sometido a un cuestionamiento profundo a las instituciones sociales y públicas. La positivación del derecho de los derechos humanos ha logrado que existan espacios institucionales que permiten a

diferentes sujetos sociales constituirse en sujetos de derecho, lo que a su vez ha dado instrumentos para su exigibilidad y su consecuente vigencia. (Guendel, 2005)

No existe una fórmula mágica o un único camino para la inclusión del enfoque de los derechos humanos en las políticas públicas. Resulta claro que éstas deben responder a contextos específicos e idealmente ser multi-estratégicas y multi-metódicas. En este sentido, las políticas públicas deben propender por soluciones a los problemas públicos que a su vez garanticen la realización de los derechos humanos.

Las políticas públicas entendidas como los instrumentos a través de los cuales se realizan los derechos, son un campo para las luchas sociales y para el fortalecimiento de ciudadanías sociales capaces de promover nuevas realidades democráticas.