
LA "NUEVA IZQUIERDA" EN
AMÉRICA LATINA:

DERECHOS HUMANOS,
PARTICIPACIÓN POLÍTICA,
Y SOCIEDAD CIVIL



Woodrow Wilson
International
Center
for Scholars
Latin American Program



UNIVERSIDAD
TORCUATO DI
TELLA



CELS
CENTRO DE ESTUDIOS
LEGALES Y SOCIALES

LA “NUEVA IZQUIERDA” EN
AMÉRICA LATINA:
DERECHOS HUMANOS,
PARTICIPACIÓN POLÍTICA,
Y SOCIEDAD CIVIL

Compilado por

Cynthia J. Arnson
Ariel C. Armony
Catalina Smulovitz
Gastón Chillier
Enrique Peruzzotti
con Giselle Cohen

Enero 2009



Disponible en el Programa Latinoamericano
Woodrow Wilson International Center for Scholars
One Woodrow Wilson Plaza
1300 Pennsylvania Avenue NW
Washington, DC 20004-3027

www.wilsoncenter.org/lap

© 2009 Latin American Program

ISBN 1-933549-49-1

Cover photo: AFP/Getty Images©

ÍNDICE

Agradecimientos	5
Introducción	
<i>Ariel C. Armony y Cynthia J. Arnson</i>	7
“Accountability” por las violaciones del pasado	
Legado de las violaciones de derechos humanos: políticas de verdad, justicia, reparación y memoria en Chile, 1990-2007 <i>Elizabeth Lira</i>	29
La rendición de cuentas por las violaciones del pasado en Uruguay <i>Juan Faroppa Fontana</i>	46
El largo recorrido por Verdad y Justicia en Argentina <i>Horacio Verbitsky</i>	53
Los nuevos desafíos en la promoción de los derechos humanos	
Los nuevos derechos humanos en la Argentina reciente <i>Gustavo Maurino</i>	66
Uruguay y los nuevos desafíos en la promoción de los derechos humanos <i>Felipe Michelini</i>	79

La izquierda chilena y los desafíos en la promoción de los derechos humanos <i>Marcela Ríos Tobar</i>	90
Derechos humanos y la "nueva izquierda" en Brasil <i>Oscar Vilhena Vieira</i>	96
Participación política y relaciones Estado-sociedad civil	
<i>Bolivia</i> Sociedad civil y Estado bajo un populismo plebiscitario y autoritario <i>René Antonio Mayorga</i>	106
Representación, participación y democratización en las relaciones Estado- sociedad civil en Bolivia <i>Luis Tapia</i>	115
<i>Venezuela</i> La esencia social de la revolución bolivariana en Venezuela: una mirada preliminar sobre sus fortalezas y debilidades <i>Ana María Sanjuán</i>	129
<i>Nuevas formas de participación</i> Participación ciudadana en Argentina: entre la retórica política y la impotencia social <i>Carlos March</i>	163
La nueva izquierda, la crisis de representación y la participación social en América Latina <i>Leonardo Avritzer</i>	177
El Frente Amplio y la participación ciudadana (Uruguay 2005-2007) <i>Juan Pablo Luna</i>	193

Sociedad civil y políticas sociales	
Sociedad civil y políticas sociales en Chile <i>Gonzalo Delamaza</i>	211
Sociedad civil y políticas sociales: El caso argentino en los años recientes <i>Guillermo Alonso</i>	237
La participación irrelevante: una evaluación del gobierno de Lula <i>Cláudio Gonçalves Couto</i>	247
La relación entre Estado y sociedad civil en el área de las políticas sociales en el primer gobierno de izquierda en Uruguay: ¿de la emergencia a un nuevo régimen de bienestar? <i>Gustavo De Armas</i>	271
Biografías de los autores	293

SECCIÓN DOS

Los nuevos desafíos en la promoción
de los derechos humanos

LOS NUEVOS DERECHOS HUMANOS EN LA ARGENTINA RECIENTE

GUSTAVO MAURINO

UNA (MUY) BREVE CARACTERIZACIÓN DE LA PRÁCTICA POLÍTICA ARGENTINA

A fin de considerar algunas de las características que presenta el panorama actual de los derechos humanos en Argentina resulta conveniente tomar en cuenta ciertas características típicas de la práctica institucional y política del país en el siglo XX, y ubicar allí al discurso de los derechos.

El punto que quiero resaltar y que tomaré más bien como hipótesis de trabajo –dado que no puedo extenderme lo suficiente como para fundamentarlo de manera completa– es que, al menos durante el siglo XX –hasta 1984–, el discurso de los derechos ocupó un lugar completamente subalterno en la arena pública –en el mejor de los casos instrumental, y en el peor, irrelevante en términos políticos.

La idea –liberal, clásica– de los derechos los postula como frenos, restricciones, cartas de triunfo, frente a las decisiones del gobierno cualquiera sea su carácter, incluso democrático. Los derechos son el triunfo del individuo sobre el gobierno, amparado por la Constitución; por una Constitución suprema que articula el gobierno de las leyes por sobre la voluntad de los hombres o las mayorías. Esa idea liberal de los derechos es la que, según afirmo, ha sido subalterna en la práctica política argentina.¹

El juego político argentino del siglo XX osciló entre el “mayoritarismo presidencialista” y el “autoritarismo presidencialista”; en ambas dinámicas el presidente ha sido la figura excluyente de la legitimidad política. Su poder no venía –en el discurso político nacional– de la Constitución, sino del apoyo popular o la fuerza; y la Constitución (lo mismo que sus promesas o garantías) no fue nunca un freno relevante que los ciudadanos pudieran esgrimir frente los gobiernos, o

al menos no tuvo instancias institucionales que la utilizaran como un freno relevante.

Supongo que esta afirmación es bastante autoevidente respecto de los gobiernos no democráticos –sean los originados en golpes de estado, arreglos electorales fraudulentos, presidencias tuteladas militarmente o resultantes de arreglos electorales con proscripciones inconstitucionales–, pero creo que también puede tomarse como cierta respecto de los momentos de hegemonía democrática de algún líder político popularmente avalado –Hipólito Yrigoyen y Juan Domingo Perón son los ejemplos más claros. La inexistencia o subordinación del Congreso –a la disciplina partidaria–, la integración de la Corte Suprema a medida de los intereses de cada presidente y la subordinación de las provincias –por vía de intervenciones en épocas democráticas o por el unitarismo de los gobiernos militares– conforman una muestra de las dinámicas del juego institucional característico del siglo XX, donde la Constitución y los derechos ocupan ese lugar subordinado frente al poder de quien por los votos o las armas rige los destinos del país.² Sólo en los márgenes despolitizados lo jurídico organizaba con autonomía y supremacía la vida del país; el derecho privado, dogmático, formalista, estructurado en base al Código Civil es probablemente el ejemplo más exitoso de esta relevancia autónoma de lo jurídico.

Así pues, mis consideraciones sobre la práctica de los derechos humanos en Argentina en los últimos años se harán tomando como punto de partida ese rol subalterno que los derechos y la Constitución han tenido en la práctica político-institucional del siglo XX, y la falta de una tradición en la que los derechos hayan operado como un freno relevante a las decisiones de la autoridad política.

EL CONTEXTO INSTITUCIONAL DE LAS ÚLTIMAS DÉCADAS

Más allá de los cambios institucionales que pueden rastrearse en el juego político argentino a partir de 1983 –mayor competencia política, restricciones legales relativamente operativas a las prácticas políticas, etc.–, y de la valoración que podamos hacer respecto de cuánto han cambiado o no la sustancia del juego; cuando focalizamos el análisis en la cuestión de los derechos fundamentales, las transformaciones institucionales han sido ciertamente significativas.

Desde la recuperación democrática, la República Argentina ha venido desarrollando una política consistente de adhesión institucional a compromisos institucionales de respeto, cumplimiento y promoción de los derechos humanos. Gobiernos de signos ideológicos y partidos políticos diferentes, incluso opuestos, han realizado significativas contribuciones institucionales en esta senda en los últimos años, y el discurso público endosa la adhesión a la democracia como el único juego político legítimo y el respeto por los derechos humanos como el umbral de justicia en las instituciones básicas de la sociedad, más allá de los desacuerdos interpretativos entre diferentes concepciones acerca de estos dos ideales políticos.

En términos de evolución institucional, la década del '80 se puede caracterizar por la suscripción de numerosas convenciones internacionales de derechos humanos, la década del '90 por la constitucionalización de esos compromisos, y la primera década del siglo XXI, por el inicio de una tendencia de progresiva consolidación de tales estándares en las prácticas políticas nacionales.

Este contexto institucional encauza algunas de las tendencias más significativas de la última década, entre ellas, el progresivo incremento de la acción de la sociedad civil y el mayor impacto del Poder Judicial en el juego político. Entre las variables que explican esta tendencia, encuentro particularmente significativas a las siguientes:

LA DIVERSIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS.

LA GENEROSIDAD CONSTITUCIONAL:

La retórica (y la política) de los derechos humanos está asociada con contenidos notablemente divergentes, en términos ideológicos y también jurídicos. A mediados del siglo XX, las concepciones liberales y socialistas compitieron por la afirmación de los derechos civiles y políticos por un lado, y los derechos económicos sociales y culturales por el otro; al punto de que las Naciones Unidas sancionaron dos convenciones de derechos humanos diferentes, y ambas clases de derechos fueron típicamente consideradas como competitivas hasta hace relativamente poco tiempo, emulando la disputa filosófica acerca de la tensión entre “libertad” e “igualdad”. En el esquema constitucional argentino actual esa tensión no existe, al menos a nivel normativo. Todos los derechos reconocidos en las

convenciones internacionales de derechos humanos son “derechos constitucionales” de igual jerarquía; la propia Constitución establece además la posibilidad de ampliar la lista incorporando nuevos derechos mediante decisiones parlamentarias calificadas.

Si a este generoso reconocimiento le agregamos la circunstancia de que el “lenguaje” de las Convenciones Internacionales es extremadamente vago y genérico (“derecho a disfrutar del nivel más elevado de salud”, etc.) y que en muchos casos no está revestido de consensos interpretativos que definan y limiten su alcance concreto (esto es particularmente significativo con los derechos sociales, cuyo nivel de teorización y experiencia operativa son comparativamente mucho menores que las de los derechos clásicos), no resulta exagerado afirmar que prácticamente cualquier interés humano puede ser revestido, en el marco del sistema constitucional argentino, de una pretensión de derecho, y no de cualquier derecho, sino de un “derecho humano”.

NUEVOS ACTORES Y PROCESOS

Junto al generoso reconocimiento de derechos humanos, la Constitución argentina ha incorporado a partir de 1994 nuevos mecanismos de reclamo judicial de derechos, en particular herramientas colectivas de acceso a la justicia –como la acción de amparo colectivo– y nuevos sujetos institucionales dotados de competencias para promover tales reclamos colectivos –en particular el defensor del pueblo y las ONGs. Estas nuevas instituciones de la Constitución federal fueron replicadas e incluso expandidas por las constituciones de las provincias –que también crearon defensorías del pueblo local y procesos de defensa colectiva de derechos–, a la vez que la interpretación jurisprudencial de las nuevas instituciones ha venido siendo favorable a entendimientos amplios acerca de la utilización de estas vías de reclamo por los nuevos actores institucionales.

POLÍTICAS PÚBLICAS SUJETAS A ESCRUTINIO JUDICIAL

La conjunción de los dos elementos precedentemente mencionados ha comenzado a proyectar su impacto en la definición y ejecución de políticas públicas, tanto a nivel federal como provincial. Del mismo modo en que prácticamente cualquier interés humano puede ser presentado en

términos de derechos, cualquier política pública aparece como un medio para regular, satisfacer (o vulnerar) algún derecho humano. La cuestión se aprecia claramente en relación con las políticas relativas a la salud o la educación pública, pero incluso las decisiones de política económica, cultural, social, etc. son muchas veces –y cada vez más– sujetas a desafíos o cuestionamientos desde una perspectiva de derechos, tanto en el discurso político como ante el Poder Judicial, que se ha convertido cada vez más en un actor institucional relevante en áreas que tradicionalmente estaban dominadas exclusivamente por el discurso político, no jurídico.³

La conjunción de nuevos derechos, nuevos procesos y nuevos actores adquiere su mayor significación institucional en la judicialización colectiva de casos que cuestionan, bajo un discurso de derecho, ciertas normas, decisiones y prácticas de políticas públicas. En estos casos el Poder Judicial asume un rol sin precedentes en la práctica política argentina, a través de una intervención estructural y definitiva en la definición de políticas de Estado. La novedad de esta forma de intervención política está dada por los siguientes factores: (a) el hecho de que sea el Poder Judicial y no los poderes políticos quien toma las decisiones últimas acerca de las cuestiones involucradas; (b) el hecho de que la decisión judicial tenga efectos o alcances estructurales y no correctivos; y (c) el hecho de que en estos conflictos las razones finales para las decisiones están formuladas en instancia en términos de derechos y no de intereses, decisiones o preferencias políticas.

LA PRESIÓN DE LOS DERECHOS

El contexto descripto en el apartado anterior ha dado lugar a un proceso de judicialización creciente en materia de derechos humanos que, progresivamente, ha venido abarcando cada vez más materias y se proyecta hacia áreas diversas del ejercicio del gobierno en los últimos 15 años.⁴

En la medida en que la política permanece intensamente blindada a dinámicas de participación, discusión, publicidad y transparencia en la toma de decisiones públicas, quienes carecen de entidad como actores políticos significativos encuentran en la justicia y en el discurso de los derechos una vía privilegiada para incidir públicamente, tal vez la única relevante. Este es el camino que típicamente han asumido las ONGs en los últimos años⁵, convirtiéndose en buena medida en los impulsores principales de la judicialización de los derechos humanos.

El impacto de esta forma de judicialización es, también, principalmente simbólico y testimonial. Generalmente opera a través de *leading cases*, sean individuales o estructurales, cuyos éxitos consisten no sólo en el triunfo procesal, sino también en la puesta en escena de situaciones de injusticia estructural y patrones extendidos de exclusión, estigmatización u olvido institucional en las políticas públicas (o en la falta de políticas públicas) que constituyen vulneraciones de derechos.

La diversidad de casos y situaciones es significativa y, a modo de ilustración, pueden citarse los siguientes ejemplos de los últimos años.⁶

ACCIONES JUDICIALES TENDIENTES CONTROLAR LA TRANSPARENCIA Y PARTICIPACIÓN DE LOS USUARIOS EN EL PROCESO DE RENEGOCIACIÓN DE LOS CONTRATOS DE SERVICIOS PÚBLICOS POST CRISIS DE 2001

Cuando el Congreso dispuso la renegociación, a cargo del Poder Ejecutivo, de decenas de contratos de concesión de servicios públicos –todo el sistema federal de servicios públicos privatizados en la década del 90–, también estableció que dicho proceso debía respetar los derechos de los usuarios y consumidores reconocidos en la Constitución de 1994. Un grupo de ONGs dedicadas a la defensa de derechos de usuarios y consumidores junto con la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires, llevaron a cabo una estrategia de control de la renegociación bajo la lógica de los derechos, que incluyó participación administrativa pero también acciones judiciales que tuvieron significativa repercusión en el proceso, entre ellas:

- a. una acción urgente para asegurar el acceso del representante de los usuarios a toda la información de que disponía el Estado acerca de los contratos en renegociación.
- b. una acción cautelar que dejó sin efecto un aumento de tarifas para el servicio de gas y electricidad dispuesto sin respetar el debido proceso a favor de los usuarios.
- c. una acción para anular la dolarización dispuesta respecto de las tasas del servicio aeroportuario –aún en trámite– que dispuso de manera cautelar el congelamiento de las sumas resultantes del aumento que la dolarización implicaba.

Este agresivo escrutinio de la sociedad civil estuvo significativamente ausente en la década del 90, cuando las privatizaciones se llevaron a cabo. En aquellos momentos, diversas acciones judiciales fueron intentadas por diputados de la oposición –en particular respecto de la privatización de los aeropuertos y la aerolínea estatal– pero la justicia rechazó su legitimación para llevar los casos a la justicia.

El éxito relativo de este tipo de acciones probablemente explique las sucesivas modificaciones que fue experimentando el proceso de renegociación, tendientes a limitar la densidad del control ciudadano sobre el proceso adoptadas en los años posteriores. Sin embargo, aún en los momentos de mayor fortaleza y decisión del gobierno para avanzar en las renegociaciones, se llevaron a cabo procedimientos efectivos de participación y discusión pública de los proyectos de acuerdos en los que fueron escuchados los argumentos, propuestas y críticas de la sociedad civil y, en algunos casos, se realizaron modificaciones al acuerdo originario, contemplando dichos aportes, como ocurrió con la renegociación de la concesión del servicio telefónico. En algunos casos, como el del servicio de agua potable, ONGs participaron en el diseño del nuevo marco regulatorio del servicio re-estatizado. Este tipo de dinámicas de incidencia de la sociedad civil en una política pública tan crucial como la redefinición del marco de servicios públicos federales era impensable 10 años atrás.

REFORMA DEL SISTEMA PENITENCIARIO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

En este caso, una ONG –el CELS– llevó adelante un juicio –uno sólo– en el que obtuvo una decisión de la Corte Suprema de Justicia que ordenó a la provincia de Buenos Aires reformar sustantivamente su sistema penitenciario para asegurar condiciones dignas de detención para las personas procesadas, en concordancia con las reglas de las Naciones Unidas sobre la materia. El proceso de ejecución de la sentencia se ha extendido por más de tres años y significativas reformas se han ido introduciendo en la situación de miles de afectados, suscitando a su vez una ola de reclamos similares en otras provincias del país. En buena medida, el diseño y ejecución de la política penitenciaria de la provincia quedó sujeta a un escrutinio autoritativo del Poder Judicial, si bien no se trata de una co-gestión de la política pública, el Poder Judicial ha fijado los estándares

(reglas de Naciones Unidas), mecanismos de toma de decisión (esquema participativo de la mesa de diálogo) y ejercicio de un escrutinio de tales de decisiones a través de las peticiones de las ONGs participantes en dicho proceso.

DESIGUALDAD EN EL SERVICIO DE EDUCACIÓN

A través de una serie de casos judiciales ACIJ (otra ONG) desafió distintos aspectos de la situación estructural del servicio educativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, caracterizada por una asignación significativa de peores recursos y bienes educativos en la educación básica estatal a la población más desaventajada. En particular, la justicia prohibió a la ciudad la utilización de “aulas-containers” (que no satisfacían los estándares legales para las aulas escolares) para tareas educativas en escuelas que atendían a poblaciones socio-económicamente vulnerables, y declaró que dicha práctica consistía en una política discriminatoria. En otro caso, la justicia obligó al Estado a asegurar la disponibilidad de vacantes para la educación pública inicial en toda la ciudad, removiendo la falta de vacantes que afecta a decenas de miles de niños, en los distritos escolares con indicadores socioeconómicos de mayor vulnerabilidad. Como resultado de esta acción, se duplicó la asignación presupuestaria de recursos históricamente destinado a la infraestructura de educación inicial.

De este modo, a partir de reclamos de derechos – la igualdad, el derecho a la educación– a través de casos colectivos que involucran a toda una política pública (la planificación de la educación inicial, la asignación de bienes educativos a las escuelas más pobres), el Poder Judicial interviene en la gestión pública, fijándole estándares basados en derechos e interviniendo en el esquema de prioridades e incentivos que tradicionalmente respondía sólo a la lógica política.

ACCESO A LA INFORMACIÓN DE ACTIVIDADES PARLAMENTARIAS:

En los últimos años, diversas ONGs llevaron adelante acciones judiciales tendientes a hacer efectivos los derechos políticos relativos a la información y transparencia en la actividad parlamentaria. A título de ejemplo podemos mencionar sentencias judiciales que ordenaron al presidente

del Senado –el vicepresidente de la nación– la publicación de todos sus decretos administrativos y parlamentarios que regulan la vida del Senado; condenó a la Comisión Bicameral Revisora de Cuentas de la Administración a hacer públicas las actas de sus reuniones y decisiones. En otro juicio la misma comisión fue condenada a dar a conocer con anticipación suficiente las fechas, lugares y agenda de sus reuniones para posibilitar la participación ciudadana, etc.

Este tipo de casos muestra que los derechos también se han utilizado para incidir en las dinámicas de actuación de los órganos políticos. No sólo se trata de mejorar la consistencia de las políticas públicas con el esquema de derechos reconocidos, sino también de mejorar la calidad del juego político bajo el mismo esquema de principios. El nivel de intervención abierto para el poder judicial se amplía así hasta límites sin precedentes en la práctica política argentina.

Resumiendo, creo que la breve reseña de una decena de casos ilustra la diversidad de derechos que son reclamados en la justicia y el alcance estructural que los casos llegan a tener en su cuestionamiento de práctica y políticas públicas.

La agenda de los derechos comprende desde los más clásicos derechos políticos vinculados al sistema republicano (derechos políticos), derechos civiles relativos a la libertad individual y el trato digno (condiciones dignas de detención), derechos sociales (acceso a condiciones dignas de educación) y derechos económicos de usuarios de servicios en mercados monopólicos (control de las renegociaciones de concesiones de servicios públicos).

Este tipo de casos tiene dimensiones estructurales –ya sea que un solo caso tenga dicho alcance o que la sucesión y sumatoria de casos sobre una misma cuestión vaya provocando una corrección estructural en ciertas prácticas. Y el decisor final en los conflictos no son los poderes políticos sino la justicia. Esta es la dinámica de la práctica judicial de los derechos humanos en la Argentina de la última década.

De todos modos, se debe tener en cuenta que, si bien la significación cuantitativa de estos procesos y modalidad de intervención es ascendente, su impacto todavía es marginal en términos prácticos. La medida del éxito de estas estrategias también incluye componentes simbólicos, discursivos y educativos. La comunidad jurídica va receptando poco a poco estas nuevas modalidades de litigio, la agenda pública comienza a hacerse eco

de las “novedades” arrojadas por ciertas decisiones judiciales –especialmente si se trata de fallos de la Corte Suprema de Justicia– y a encarar el análisis de la cuestión con el lenguaje de los derechos. Simultáneamente, cierta toma de conciencia acerca de las situaciones estructurales de vulneración de derechos –sobre todo de los derechos menos difundidos en el discurso popular, como los relativos a la discriminación, o los derechos sociales– comienza a consolidarse en la opinión pública.

Es un buen momento para volver nuestra mirada sobre la respuesta de los gobiernos a este nuevo fenómeno, en particular en los últimos años.

EL GOBIERNO ANTE LOS DERECHOS

Más allá de las adhesiones normativas a los derechos humanos, tanto a nivel legal como constitucional, la práctica de los gobiernos en los últimos 15 años no estuvo signada por un compromiso práctico con los derechos en el diseño y aplicación de las políticas de gobierno. Esto no debe sorprendernos si tomamos en cuenta la dinámica presidencialista mayoritarista de nuestra práctica, que aún caracteriza el juego político predominantemente.

El discurso (liberal) de los derechos es, en términos políticos, el discurso de las minorías, de los excluidos o derrotados de ese juego; por lo tanto constituyen un elemento que por definición cuestiona, o pretende desestabilizar los resultados del juego político y la soberanía discursiva de la política, donde todo es posible y casi nada es obligatorio o prohibido. El discurso de los derechos implica precisamente que no todo es posible y muchas cosas son obligatorias y prohibidas.

Ahora bien, si el discurso liberal de los derechos encaja incómodamente en un juego político presidencialista de suma cero, mucho más incómodo es su rol en el contexto de gobiernos, como los recientes en Argentina, cuya agenda política es la de una redistribución del poder político (simbólico o real), un cambio del status quo de beneficios y cargas políticas y económicas (simbólico o real); porque en un punto relevante, los derechos (sobre todo la idea de “propiedad”) encuentran un punto fuerte de afirmación en el blindaje de ciertos status quo.

De este modo, el proyecto político de estos gobiernos se encuentra cuestionado por el discurso de los derechos, por derecha –reclamos en defensa de los diversos status quo– y por izquierda –reclamos de la socie-

dad civil de un mayor cumplimiento de los derechos y una intensidad redistributiva más radical, completa y profunda. Ambos reclamos condicionan el margen de maniobra y autonomía que el presidencialismo reclama para sí, a la luz de la “supremacía de lo político” frente a los discursos alternativos –y el de los derechos, hemos venido diciendo es en el mejor de los casos un discurso alternativo.

Esta incomodidad es consistente con la asimetría en las políticas de derechos humanos del gobierno en relación con las violaciones de décadas pasadas cuando se la compara con sus políticas actuales relativas a la promoción y vigencia efectiva de los derechos consagrados constitucionalmente.

El gobierno ha puesto en el centro de la escena pública la cuestión de las violaciones de los derechos humanos en el pasado reciente, ha removido los obstáculos institucionales que limitaban las posibilidades de remedio—indemnizaciones a las víctimas, juicios a los responsables, etc.—y lideró una respuesta consistente de todos los poderes públicos –el Congreso y la Corte Suprema de Justicia– sobre la cuestión, que aún se está desarrollando.

Fuera de ese contexto temático, la única cuestión de derechos humanos—en el sentido amplio que comprende la expresión en el contexto constitucional argentino– que motivó un compromiso intenso del gobierno fue la cuestión ambiental surgida a raíz del conflicto por la instalación de las “papeleras” en Uruguay. Aquí también, el compromiso del gobierno catalizó una serie de acciones institucionales sumamente relevantes en términos ambientales—diversas leyes protectoras del ambiente recibieron estado parlamentario, la Corte Suprema de Justicia activó juicios ambientales que estaban paralizados para su tratamiento, como el relativo al riachuelo, el Poder Ejecutivo designó secretaria de Medio Ambiente a una activista en temas ambientales, etc.

Cuando la energía del gobierno es focalizada en términos de discurso y lenguaje de derechos en alguna materia el impacto institucional es altamente perceptible. Pero en el contexto de los gobiernos de los últimos 5 años, no hemos encontrado otros ejemplos de compromiso activo con una política centrada en derechos que los dos que hemos comentado.

Creo que esta ausencia de compromisos fuertes con los derechos no es casual, dada la historia institucional que hemos reseñado y la dinámica del juego político presidencialista–mayoritarista, que requiere al

mismo tiempo una alta concentración y una alta discrecionalidad en las decisiones políticas, que el discurso de los derechos no permite. Por eso, en prácticamente todos los restantes ámbitos cubiertos por los derechos, la política del gobierno es refractaria al lenguaje y al paradigma de los derechos y sus políticas públicas pueden cambiar radicalmente de acuerdo a las oportunidades o costos políticos. En el mejor de los casos, el discurso y la política en términos de derechos es un instrumento contingente al cual se puede recurrir –y del cual se puede prescindir– en base a una evaluación estratégica caso por caso.⁷

Esto es, en última instancia, lo característico del comportamiento político del gobierno hacia la situación actual del reconocimiento y efectividad de los derechos humanos.

NOTAS

1. Otras ideas de los derechos, en particular las que los consideran sujetos a la voluntad o decisión del gobierno en aras del bien común y no un freno a dicha voluntad o decisiones, han sido altamente populares e incluso dominantes en la tradición política argentina. De hecho, la idea –típicamente antiliberal– de que los “derechos” tienen como límite el “bien común” o que deben “armonizarse con el bien común”, ha sido sostenida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los académicos del derecho constitucional clásicos.

2. Un examen completo de esta hipótesis demandaría analizar en detalle los aspectos institucionales mencionados y otros más concretos, concepciones generales de la cultura jurídica y testear su potencial explicativo respecto de ciertos momentos históricos. Un buen caso para probar esta hipótesis podría ser el movimiento por los derechos de los trabajadores. Mi hipótesis apuntaría a mostrar, por ejemplo, que este movimiento nunca vio al Poder Judicial como un actor ni a la Constitución como un paraguas protector frente a las decisiones políticas. El desafío, reclamo, reconocimiento y resistencia en relación a estos derechos pasó de manera prácticamente exclusiva por carriles políticos. El derecho y las instituciones jurídicas simplemente gestionaban lo que resultaba consolidado políticamente; no lo desafiaron.

3. Las particularidades que comienza a revestir la intervención pública del Poder Judicial en el esquema institucional del país, a partir de la inflación de derechos y actores que llevan reclamos cada vez más complejos y sensibles merece un estudio detallado, que no puedo abordar en esta presentación.

4. Por supuesto que en 2002 y 2003 los órganos del Poder Judicial encargados de controlar al Estado (ej. el fuero contencioso administrativo federal) colapsaron

por los reclamos relativos a las medidas económicas de restricción de depósitos bancarios y postergaron o incluso suspendieron el trámite y decisiones sobre casos generales de derechos humanos, a la vez que la Corte Suprema de Justicia atravesó un proceso de desestabilización y crisis política y operativa que también retrajo su intervención. Los efectos de ambos procesos se comenzaron a revertir en 2004. Los años 2006 y 2007 han sido prácticamente normales en términos de operatividad de los tribunales.

5. Por si hace falta aclararlo, considero a las ONGs como actores noveles en el juego institucional, carentes de peso político significativo, económicamente endeble, cuya acción institucional es predominantemente simbólica y testimonial.

6. Para una reseña de 100 casos judiciales de impacto colectivo resueltos a partir de 1994 en la República Argentina, publicados en revistas jurídicas especializadas, puede consultarse, Maurino, G.-Nino, E.-Sigal, M. *Las acciones colectivas*, LexisNexis, Bs. As, 2005. Allí también puede encontrarse un análisis estadístico sobre más de 150 casos colectivos, acerca de las características de la judicialización (temas más judicializados, actores relevantes, características de los casos, etc.).

7. Un ejemplo muy gráfico y fácilmente reconstruible sobre esta actitud puede encontrarse en la posición del gobierno respecto de los derechos reproductivos. En la materia la conducta del PEN fue claramente estratégica y variaba a medida que variaba su relación con la Iglesia Católica. En momentos de oposición el gobierno activó sus mayorías parlamentarias para aprobar convenciones internacionales que incluían fuertes afirmaciones de la autonomía de procreación de las mujeres. A su vez, si bien el Ministerio de Salud tenía un fuerte compromiso de principios acerca de la regulación del aborto, el Poder Ejecutivo nunca apoyó significativamente dicha agenda, que permaneció obstaculizada ante la falta de apoyo fuerte de la presidencia, por las dinámicas del federalismo. Finalmente, el nuevo gobierno, al tiempo que parece decidido a recomponer al menos simbólicamente la relación con la Iglesia, anuncia que no tomará ninguna iniciativa relativa al aborto, con lo que parece decidida a cerrar todo lo que venía construyéndose como política pública desde el Ministerio.