

DEMOCRACIA, ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y DERECHOS SOCIALES

Christian Curtis*

¿Cuáles son los desafíos más importantes para hacer efectivo el cumplimiento de los derechos sociales prometidos por la gran mayoría de las constituciones latinoamericanas? Durante algo más de una década, algunos de los esfuerzos teóricos para saldar la deuda de atención que tradicionalmente habían padecido los derechos sociales apuntaron a dos ejes:

- 1) el de la conceptualización de los derechos sociales en cuanto derechos, es decir, el de la determinación de su alcance y contenido, superando así el escepticismo sobre su posible concepción en tanto derechos que predominó en la región durante gran parte del siglo XX;

* Es funcionario de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Nueva York, donde se desempeña como especialista en tema de derechos humanos y desarrollo y derechos económicos, sociales y culturales en la Oficina de Nueva York.

- 2) el de su justiciabilidad, es decir, la posibilidad de consideración y protección de esos derechos en el marco de un proceso judicial o cuasi-judicial.¹

Aunque la discusión sobre esos dos ejes diste de estar definitivamente saldada, al menos en muchos países de la región, incluyendo a México,² ya existe sobre estos temas una sana pluralidad de voces y una práctica judicial y académica heterogénea pero muy fértil. Este debate ha permitido al menos expulsar del paraíso de las verdades incuestionables a las doctrinas que hasta no hace muchos años han prevalecido en la mayoría de nuestros países: la idea de que los "derechos sociales" solo podrían concebirse como programáticos –o, peor aún, que la sola idea de derechos sociales constituía un sinsentido–, y la correlativa idea de su carácter no justiciable.

Me parece, en todo caso, que para ser relevante, la discusión no puede quedar confinada a esos ejes. Una parte importante del debate teórico sobre derechos sociales ha tomado un giro complementario, a partir de la creciente conciencia de que, pese a su importancia tanto simbólica como práctica, la protección ju-

¹ Véase por ejemplo, Víctor Abramovich y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002; Rodolfo Arango, *El concepto de derechos sociales fundamentales*, Legis/Universidad Nacional, Bogotá, 2005; Pilar Arcidiácono, Nicolás Espejo y César Rodríguez Garavito (coords.), *Derechos Sociales: justicia, política y economía en América Latina*, Siglo del Hombre, Bogotá, 2010; Lucas Grossman, *Escasez e igualdad. Los derechos sociales en la Constitución*, Librería, Buenos Aires, 2008; Malcolm Langford (ed.), *Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales. Tendencias emergentes en el derecho internacional comparado*, Siglo del Hombre-Uniandes, Bogotá, 2013; Gerardo Pisarello, *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007; Rodrigo Uprimny, César A. Rodríguez Garavito, Mauricio García Villegas (eds.), *¿Justicia para todos?: sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia*, Norma, Bogotá, 2006.

² Véase por ejemplo, Miguel Carbonell, Juan Antonio Cruz Parcerero y Rodolfo Vázquez (comps.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, 2a. ed., Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto de Investigaciones Jurídicas/Porrúa, México, 2002; Rodrigo Gutiérrez Rivas y Pedro Salazar, *Igualdad, no discriminación y derechos sociales. Una vinculación virtuosa*, CONAPRED, México, 2011; Malena Cervantes, María Silvia Emanuelli, Omar Gómez Trejo y Areli Sandoval Terán (coords.), *¿Hay justicia para los derechos económicos, sociales y culturales? Debate abierto a propósito de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Suprema Corte de Justicia de la Nación/UNAM, México, 2014.

dicial de los derechos sociales no puede constituir su principal instrumento de garantía. Esta constatación ha llevado a poner mayor atención a una gama más amplia de metodologías y mecanismos de garantía de los derechos sociales –y de los derechos humanos en general– que no se centra únicamente en sus componentes puramente jurídicos o formales, sino que intenta vincular el disfrute de derechos sociales con otras aproximaciones conceptuales, echando mano para ello de herramientas teóricas que eran poco frecuentes en el debate entre los juristas.

Las metodologías de garantía son herramientas conceptuales que permiten una mejor evaluación del grado de cumplimiento de obligaciones estatales en materia de derechos, y de la efectividad del goce de esos derechos. Entre las metodologías de garantía, existen tres exploraciones promisorias que han obligado a una apertura interdisciplinaria, representadas por: *a*) el intento de desarrollar indicadores de efectividad de los derechos sociales, utilizando para ello una combinación de metodologías cualitativas y cuantitativas; *b*) el intento de desarrollar técnicas de análisis presupuestario en clave de derechos, lo que supone un diálogo con las finanzas públicas y la economía, y *c*) el intento de desarrollar un marco conceptual que vincule la realización de derechos con la formulación, la implementación y el seguimiento de las políticas públicas.

Entre los mecanismos de garantía, una parte importante del debate se ha centrado en la crítica a las limitaciones del papel del Poder Judicial como mecanismo de corrección de las fallas e incumplimientos de los poderes políticos en la realización de derechos sociales. Se señala, con razón, que la actuación del Poder Judicial se produce por regla general *a posteriori*, una vez que los derechos en cuestión ya han sido afectados, y que el marco estrecho de las causas judiciales impide una visión holística de la política pública que se cuestiona a través de la alegación de violaciones puntuales, con el consiguiente riesgo de distorsiones o efectos indeseados. Aunque no faltan propuestas concretas que han sugerido soluciones antes estas críticas –la creciente literatura procesal sobre

acciones colectivas es prueba de ello—,³ de todos modos parece importante tomar conciencia de que la plena realización de los derechos sociales, particularmente en países caracterizados por la desigualdad y la injusta distribución de la riqueza, es una tarea compleja que requiere la articulación de múltiples mecanismos de garantía, incluyendo (pero no limitándose a) los mecanismos judiciales.

En este sentido existen al menos dos tendencias complementarias que han intentado subrayar la necesidad de un seguimiento más completo de las instancias gubernamentales encargadas de hacer efectivos los derechos y de los resultados de su acción. La primera subraya la centralidad de la *información pública fiable y pertinente*, que permita una evaluación de los esfuerzos realizados por las instancias gubernamentales responsables y de los resultados obtenidos —por ejemplo, para evaluar la realización progresiva de los derechos de acuerdo con el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En este sentido, se ha subrayado la importancia de la independencia, imparcialidad y transparencia de los organismos nacionales de estadística, y la necesidad de contar con órganos independientes con facultades de seguimiento y evaluación de la implementación de políticas públicas destinadas a la realización de derechos sociales.

La segunda tendencia es el reforzamiento de la estructura de pesos y contrapesos de la democracia republicana, que permita mejores controles entre poderes y, en particular, asegurar un amplio debate público y rendición de cuentas sobre la marcha de las políticas públicas implementadas por el gobierno para la realización de derechos sociales. Una de las lecciones del Premio Nobel Amartya Sen en su trabajo sobre pobreza y hambrunas apunta a que las fallas en las

³ Véase, por ejemplo, Antonio Gidi, Antonio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos. Hacia un Código Modelo para Iberoamérica*, 2a. ed., Porrúa/Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, México, 2004; Leonel Castillo González y Jaime Murillo Morales (coords.), *Acciones colectivas. Reflexiones desde la judicatura*, Consejo de la Judicatura Federal/Instituto de la Judicatura Federal, México, 2013.

políticas públicas destinadas a garantizar derechos sociales –en el caso del ensayo, el derecho a la alimentación– no se deben principalmente a la falta de recursos, sino a la falta de un espacio público de debate que permita detectar graves errores en esas políticas, escuchar propuestas de solución y corregir el rumbo.⁴

La cuestión plantea el desafío de establecer mecanismos de participación y de rendición de cuentas de la administración pública ante la ciudadanía a la que, en teoría, están destinadas las políticas públicas y los servicios que la administración implementa y presta. En este sentido se ha discutido la necesidad de establecer tanto instituciones como mecanismos que permitan evaluaciones independientes de la política pública en cuestión y oportunidades para la crítica y la propuesta de soluciones para corregir sus errores, fallas y disfunciones.

Así, en distintas latitudes se ha discutido el papel que puede caber a las instituciones nacionales de derechos humanos (comisiones independientes de derechos humanos, defensorías del pueblo, ombudspersons o similares) en el monitoreo de la realización de derechos sociales. En el mismo sentido, se ha discutido la necesidad de utilización periódica de mecanismos parlamentarios, como la interpelación a Secretarios o la designación de comisiones especiales, a efectos de promover la evaluación transparente de las políticas públicas destinadas a realizar derechos sociales. La constatación de la importancia de la previsión y ejecución presupuestaria adecuadas para garantizar la efectividad de los derechos sociales, ha llevado también a subrayar el papel que pueden cumplir las instituciones independientes encargadas de controlar la legalidad del gasto público, como las auditorías generales, y las instituciones con mandato para investigar denuncias de corrupción y desvíos de fondos. Otras propuestas han señalado la importancia de garantizar mecanismos de consulta y participación

⁴ Véase Amartya K. Sen, *Poverty and Famines: An Essay on Entitlements and Deprivation*, Clarendon Press, Oxford, 1981.

antes de la toma de decisiones y en la evaluación de implementación de políticas públicas. Entre esos mecanismos se encuentran la consulta previa, la participación popular en la formulación de presupuesto, las audiencias públicas, y las instancias de consulta con poblaciones potencialmente afectadas en las evaluaciones de impacto ambiental, social o sobre derechos previas a la toma de decisiones en materia de concesiones, autorizaciones de construcción, realización de obras públicas o adopción de proyectos de desarrollo o cambio de uso del suelo, entre otros.

Este cúmulo de ideas ofrece un caldo de cultivo interesante para identificar mejor algunos de los grandes desafíos de la realización de los derechos sociales en América Latina. Me parece que detrás de muchas de estas ideas yace un problema teórico importante, que toca cuestiones que en mi opinión merecen ser encuadradas en el marco de la discusión de la teoría de la democracia. Puesto de forma sencilla, la cuestión es la siguiente. La teoría de la democracia y de la división de poderes que hemos heredado no ha tematizado debidamente el papel de la administración pública, que sin embargo, constituye la mayor parte del aparato estatal, en especial a partir de las funciones encomendadas al Estado desde el desarrollo del constitucionalismo social.

La teoría de la democracia decimonónica, desarrollada particularmente a partir de la experiencia constitucional estadounidense, identifica al Ejecutivo, Legislativo y Judicial como los grandes poderes del Estado. En esta teoría, que informa los modelos constitucionales que nos son más cercanos –el estadounidense, los latinoamericanos y los europeos occidentales– el Poder Ejecutivo es el Presidente, en países de cuño presidencialista, o el Primer Ministro, en países de cuño parlamentarista, y en algunos casos, como agregado, el gabinete de Ministros. La legitimación democrática del Ejecutivo es típicamente electoral –el Ejecutivo representa la voluntad de las mayorías electorales. En esa teoría, la Administración está prácticamente ausente, probablemente porque en el momento de su formulación, el tamaño y papel de la Administración eran mucho

menos significativos que hoy en día. La actuación de la Administración recibe su legitimación democrática por "derrame" o delegación, por el hecho de estar subordinada al Presidente o Primer Ministro— como veremos, esta idea no está exenta de problemas.

Una segunda fuente de legitimación de la actuación de la administración proviene de una fuente diversa, de origen napoleónico. Menos preocupada con la legitimación democrática, esta segunda fuente conceptualiza a la administración como un cuerpo profesional y jerarquizado —la semejanza con el ejército no es casual. La legitimación de la actuación de la Administración, en esta segunda vertiente, no tiene que ver con su origen democrático, sino con criterios tecnocráticos, es decir, con las credenciales profesionales de los administradores. En consonancia, para ser consistente con esa idea, se ha buscado la profesionalización de la carrera de administrador— el modelo francés de la Escuela Nacional de la administración pública es un ejemplo paradigmático al respecto.

El juego de estos dos modelos de legitimación de la actuación de la Administración plantea, desde ya, una serie de cuestiones espinosas en términos de su legitimidad democrática. En lo que se refiere a la legitimación derivada del origen electoral, extender la legitimidad del Presidente o Primer Ministro, por ser su responsable político último, a todo acto de la administración por delegación, "derrame" o aquiescencia, implica extender la noción de representatividad electoral mucho más allá de lo permisible, particularmente en vistas del crecimiento y complejidad de la administración pública de nuestros días. Las decisiones de miles de funcionarios no electivos, designados en cargos de confianza, para los que no existe mecanismo de rendición de cuentas ante la ciudadanía, difícilmente pasen el tamiz de un análisis riguroso de credenciales democráticas.

El modelo de legitimación tecnocrático tampoco está exento de problemas. Por definición, los funcionarios de carrera no son electivos ni cuentan con mecanismos de rendición de cuentas ante la ciudadanía. Pero además, aun en los casos

en los que los presupuestos ideales del modelo tecnocrático se cumplan enteramente –administración pública profesional, de carrera, seleccionada a partir de méritos en concursos abiertos y transparentes– cabe preguntarse si la pura legitimación tecnocrática o meritocrática es suficiente para garantizar la efectividad de la actuación administrativa en sociedades desiguales, complejas y multiculturales, en las que existen importantes brechas sociales, económicas y culturales entre quienes pueden acceder a puestos en la administración y las personas de escasos recursos, destinatarios principales de los servicios sociales. La legitimación tecnocrática tiende a favorecer la mirada de los técnicos y la planificación de arriba hacia abajo, basada sobre criterios profesionales. En sociedades caracterizadas por la desigualdad y las brechas sociales, esto puede entrar en tensión con la autopercepción de las necesidades e identidad de los grupos sociales menos favorecidos.

La cautela sobre las supuestas bondades de la tecnocracia encuentra reflejo además en una extendida corriente de investigación en ciencias sociales, en la que convergen los estudios foucaultianos sobre el nacimiento de la biopolítica y la investigación sobre los efectos de la institucionalización en establecimientos carcelarios, psiquiátricos, juveniles y en otras institucionales de encierro generadas en el campo de la criminología y psiquiatría críticas. La obra de Michel Foucault es sugestiva al respecto, dado que permite trazar las raíces de la administración pública basada en criterios tecnocráticos en la organización de tipo militar de instituciones estatales informadas por disciplinas de medición, clasificación, examen del cuerpo, que el autor llama "anatomía del poder".⁵ Lejos de emancipar, la asunción por parte del aparato estatal de estas disciplinas ha sido –en la mirada foucaultiana– una herramienta para el sometimiento de los cuerpos. Sin que sea necesario refrendar totalmente la perspectiva foucaultiana, su

⁵ Véase por ejemplo, Michel Foucault, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo XXI, México, 1976 y *Seguridad, territorio, población*, Fondo de Cultural Económica, Buenos Aires, 2006.

mirada resulta importante como llamado de alerta frente a las posibles derivaciones antidemocráticas de la gestión basada en criterios tecnocráticos.

De todos modos, en América latina el problema se agrava porque, en general –y dejando a salvo algunas excepciones– no existe una administración pública de carrera, de modo que la Administración está por lo común compuesta por un aluvión de funcionarios que fueron ingresando por designación política o de confianza en distintas épocas, cuando se abrieron vacantes. Poco queda en estos casos de los fundamentos de la legitimación tecnocrática o meritocrática. Aun cuando exista una administración de carrera, un segundo problema común a los países de América Latina es la conflictiva relación de convivencia entre los estratos superiores de la administración, que corresponden a cargos de confianza designados por el gobierno o el Secretario de turno, y los estratos profesionales de la administración, que están subordinados jerárquicamente a los primeros. Por ejemplo, el nivel de corte entre cargos políticos de confianza y cargos meritocráticos y profesionales es a menudo demasiado bajo jerárquicamente –es decir, una serie importante de escalones superiores de la Administración es ocupada por cargos políticos o de confianza–. Esto genera pocos incentivos para la primacía de la legalidad o de los criterios técnicos por encima de los criterios políticos, partidarios y clientelistas de turno: los funcionarios de carrera o permanentes, que mantendrán sus puestos mas allá del gobierno de turno, tienden a adaptarse a las (malas) prácticas y humores de los funcionarios políticos que están de paso. Un efecto particularmente preocupante de este problema, común en muchos países de América Latina, consiste en que la salida de un gobierno y la llegada de uno nuevo genera una situación de completo reemplazo y pérdida de memoria institucional en la administración –un hecho que atenta contra la necesidad de continuidad de políticas públicas que requieren de ciclos prolongados para alcanzar resultados sostenibles, como en materia de educación, salud, vivienda, alimentación, agua y, saneamiento así como seguridad social.

Lo dicho hasta aquí pretende poner de manifiesto que, pese a su crecimiento, y al hecho de que le confiemos un papel clave en la realización de derechos sociales, la legitimación de la actuación de la administración sufre un déficit democrático importante. Aun cuando triunfen electoramente proyectos políticos de cuño progresista y redistributivo, la implementación efectiva de esos programas electorales exige, como requisito indispensable, la creación de mecanismos de legitimación democrática de la Administración. Los límites democráticos de ambas vertientes analizadas –la legitimación puramente político-partidaria de la actuación de la Administración, basada en la legitimidad electoral del jefe de gobierno, y la legitimación tecnocrática– plantean el desafío de imaginar mecanismos que permitan la participación de la ciudadanía, y en especial de los destinatarios principales de derechos sociales, que son los grupos sociales en situación de vulnerabilidad y precariedad, en el diseño, la implementación y el seguimiento de las políticas sociales destinadas a hacer efectivos esos derechos.

El desarrollo actual del derecho internacional de los derechos humanos, particularmente en el campo de los derechos sociales, aporta algunas ideas que pueden ser útiles a la hora de explorar y proponer mecanismos que aseguren una mayor legitimación democrática de la actuación de la administración destinada a satisfacer esos derechos. Tanto el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como varios de los Relatores Especiales de Naciones Unidas sobre derechos sociales, incluyendo los Relatores Especiales sobre el derecho a la vivienda, a la alimentación, al agua y saneamiento y el Relator sobre los Derechos de los pueblos indígenas, han ofrecido algunas pautas interesantes vinculadas con la idea de involucrar a los destinatarios de las políticas sociales en su diseño, implementación y seguimiento.

Una influencia importante de estas ideas ha tenido como fuente la codificación – tanto vinculante como no vinculante—⁶ en materia de derechos de los pueblos indígenas, en las que la noción de consulta previa con el objeto de obtener el consentimiento previo, libre e informado de dichos pueblos cuando las autoridades toman medidas que puedan afectar su territorio ancestral, recursos naturales, prácticas culturales, modo de vida o modelo de desarrollo, ocupa un lugar fundamental para la propia supervivencia de pueblos y comunidades indígenas. La misma noción fue progresivamente aplicada a minorías étnicas, lingüísticas, religiosas o culturales, y se ha extendido como ejemplo de buena práctica a toda otra decisión de autoridades estatales que pueda poner en peligro el goce de derechos o pretenda definir el modo de desarrollo que involucrará directamente a comunidades identificables. Así, por ejemplo, los Principios Básicos y Directrices sobre los Desalojos y el Desplazamiento generados por el Desarrollo, adoptados por el Relator Especial sobre el derecho a una vivienda adecuada, contienen el siguiente principio:

"37. En los procesos de planificación y desarrollo urbanos y rurales deberían participar todos los que pueden verse afectados e incluir los siguientes elementos: a) un aviso apropiado a todas las personas que podrían verse afectadas de que se está considerando el desalojo y que habrá audiencias públicas sobre los planes y las alternativas propuestos; b) difusión eficaz por las autoridades de la información correspondiente por adelantado, en particular los registros de la tierra y los planes amplios de reasentamiento propuestos, con medidas dirigidas especialmente a proteger a los grupos vulnerables; c) un plazo razonable para el examen público, la formulación de comentarios y/o objeciones sobre el plan propuesto; d) oportunidades y medidas para facilitar la prestación de asesoramiento jurídico, técnico y de otro tipo a las personas afectadas sobre sus derechos y opciones; y e) celebración de audiencias públicas que den la oportunidad

⁶ Por ejemplo, Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, C-169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989); Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007).

a las personas afectadas y a sus defensores a impugnar la decisión de desalojo y/o presentar propuestas alternativas y formular sus exigencias y prioridades de desarrollo.⁷

A su vez, el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación ha adoptado un conjunto de principios mínimos en materia de derechos humanos aplicables a las adquisiciones o arrendamientos de tierras en gran escala, entre los cuales se destaca el siguiente:

Principio 2. En general, cualquier cambio del uso de la tierra solo debería tener lugar con el consentimiento libre, previo e informado de las comunidades locales afectadas. Esto reviste especial importancia en el caso de las comunidades indígenas, habida cuenta de la discriminación y la marginación a la que históricamente han sido sometidas. Los desalojos forzosos solo deberían permitirse en las circunstancias más excepcionales. Conforme al derecho internacional, solo son admisibles cuando se ajusten a la legislación local aplicable, cuando estén justificados en aras del bienestar general y cuando vayan acompañados de una indemnización apropiada y del reasentamiento o el acceso a nuevas tierras productivas.

Antes de proceder a cualesquiera desalojos o cambios del uso de la tierra que puedan hacer que se prive a algunas personas del acceso a sus recursos productivos, los Estados deberían cerciorarse de que, en consulta con las personas afectadas, se han explorado todas las alternativas factibles, con miras a evitar, o al menos minimizar, la necesidad de recurrir a desalojos. En todos los casos, se deberían proporcionar recursos o procedimientos legales efectivos a las personas afectadas por las órdenes de desalojo.⁸

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también ha subrayado la necesidad de asegurar la participación de los grupos afectados en la formu-

⁷ Ver Informe del Relator Especial sobre una vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, Miloon Khotari, Principios Básicos y Directrices sobre los Desalojos y el Desplazamiento generados por el Desarrollo, A/HRC/4/18, 5 de febrero de 2007, Anexo 1, par. 37.

⁸ Ver Informe del Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, Olivier De Schutter, Las adquisiciones o arrendamientos de tierras en gran escala: conjunto de principios mínimos y medidas para tener en cuenta los derechos humanos, 28 de diciembre de 2009, A/HRC/13/33/Add.2, Anexo, principio 2.

lación de políticas, planes y programas relativos a diferentes derechos sociales. En materia de derecho a la salud, por ejemplo, el Comité ha dicho que

54. Al formular y ejecutar las estrategias nacionales de salud deberán respetarse, entre otros, los principios relativos a la no discriminación y la participación popular. En particular, un factor integrante de toda política, programa o estrategia con miras al cumplimiento de las obligaciones gubernamentales en virtud del artículo 12 es el derecho de los particulares y grupos a participar en el proceso de adopción de decisiones que puedan afectar a su desarrollo. Para promover la salud, la comunidad debe participar efectivamente en la fijación de prioridades, la adopción de decisiones, la planificación y la aplicación y evaluación de las estrategias destinadas a mejorar la salud. Sólo podrá asegurarse la prestación efectiva de servicios de salud si los Estados garantizan la participación del pueblo.⁹

Estos son solamente algunos ejemplos de una tendencia que va cobrando mayor peso: la de exigir espacios de participación institucionalizados como mecanismo para garantizar el involucramiento y la expresión de la voz de las comunidades potencialmente afectadas por medidas adoptadas por las autoridades, y en particular por la Administración, que por regla está a cargo de la gestión de los servicios e implementación de las políticas destinadas a satisfacer derechos sociales.

Otras sugerencias provienen de una lectura amplia del derecho a un recurso o a presentar quejas en caso de alegadas violaciones de derechos. Ciertamente, la lectura tradicional de este derecho lo ha vinculado con el acceso a la justicia, en particular a tribunales judiciales. Sucede, sin embargo, que el acceso a la justicia implica una serie de costos –la necesidad de abogado, tasas y costas judiciales, tiempos prolongados, la necesidad de involucrarse en un proceso formal– y supone un procedimiento litigioso y adversarial, *a priori* poco adecuado como

⁹ Ver Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General Nro. 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 11 de Agosto de 2000, E/C.12/2000/4, par. 54.

canal de comunicación constructivo. Sin negar la importancia del acceso a la justicia, es necesario subrayar su carácter de último recurso, una vez que todos los otros canales de diálogo hayan sido intentados sin éxito. Esto lleva a pensar en canales de comunicación más informales, que permitan hacer llegar quejas o sugerencias que pueden cumplir el papel de detectar fallas y disfunciones en el funcionamiento de servicios –como los de salud o educación– o en el diseño e implementación de programas sociales– como los de transferencia de ingreso. La existencia de estos canales requiere, para ser efectiva, el tratamiento imparcial de estas quejas o sugerencias, y el compromiso de que serán contestadas o tenidas en consideración. La existencia por ejemplo, de instancias, de unidades de servicios públicos como hospitales o escuelas, que incluyan en su conformación representantes de los usuarios o de la comunidad, puede facilitar la detección de problemas de gestión o de corrupción y su canalización para la búsqueda de soluciones consensuadas.

Una característica importante de estos mecanismos de participación es que privilegian el espacio de lo local, que es el espacio en el que se produce el contacto directo de la administración con los usuarios y destinatarios de programas sociales.

En síntesis, creo que una agenda de la investigación que se abre debe centrarse en explorar, sugerir y evaluar mecanismos de participación que permitan superar el carácter vertical, jerárquico y tecnocrático de la administración, y generen canales de legitimación democrática de su actuación. Esto supone, claro está, que la Administración esté abierta a críticas y propuestas por parte de la ciudadanía y, en particular, de los destinatarios de los servicios y programas cuyo objeto es supuestamente la satisfacción de derechos sociales. Como he señalado, algunas sugerencias provenientes de los órganos internacionales de derechos humanos pueden ser relevantes a este respecto y podrían ser adaptadas a los contextos y tradiciones locales.

Bibliografía

ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002.

ARANGO, Rodolfo, *El concepto de derechos sociales fundamentales*, Legis/Universidad Nacional, Bogotá, 2005.

ARCIDIÁCONO, Pilar, ESPEJO, Nicolás y RODRÍGUEZ GARAVITO, César (coords.), *Derechos Sociales: justicia, política y economía en América Latina*, Siglo del Hombre, Bogotá, 2010.

CASTILLO González, Leonel y MURILLO Morales, Jaime (coords.), *Acciones colectivas. Reflexiones desde la judicatura*, Consejo de la Judicatura Federal/Instituto de la Judicatura Federal, México, 2013.

CARBONELL, Miguel, CRUZ PARCERO, Juan Antonio y VÁZQUEZ, Rodolfo (comps.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, 2a. ed., Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas/Porrúa, México, 2002.

CERVANTES, Malena, EMANUELLI, María Silvia, GÓMEZ Trejo, Omar y SANDOVAL Terán, Areli (coords.), *¿Hay justicia para los derechos económicos, sociales y culturales? Debate abierto a propósito de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, Suprema Corte de Justicia de la Nación/UNAM, México, 2014.

FOUCAULT, Michel, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo XXI, México, 1976.

_____, *Seguridad, territorio, población*, FCE, Buenos Aires, 2006.

GIDI, Antonio y FERRER Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos. Hacia un Código Modelo para Iberoamérica*, 2a. ed., México, Porrúa/Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, 2004.

GROSSMAN, Lucas *Escasez e igualdad. Los derechos sociales en la Constitución*, Librería, Buenos Aires, 2008.

GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo y SALAZAR, Pedro *Igualdad, no discriminación y derechos sociales. Una vinculación virtuosa*, CONAPRED, México, 2011.

LANGFORD, Malcolm (ed.), *Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales. Tendencias emergentes en el derecho internacional comparado*, Siglo del Hombre-Uniandes, Bogotá, 2013.

PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007.

SEN, Amartya K. *Poverty and Famines. An Essay on Entitlements and Deprivation*, Clarendon Press, Oxford, 1981.

UPRIMNY, Rodrigo, RODRÍGUEZ GARAVITO, César A. y GARCÍA VILLEGAS, Mauricio (eds.), *¿Justicia para todos?: sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia*, Norma, Bogotá, 2006.