

LA INCIDENCIA DE LAS LIMITACIONES ECONÓMICAS EN LA PLENA EFECTIVIZACIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES

MARÍA FERNANDA SAMPAY

La Plata, Buenos Aires

Revista de la Escuela del Cuerpo de Abogados y Abogadas del Estado |
Octubre 2023 | Año 7 N° 10 | Buenos Aires, Argentina (ISSN 2796-8642) |
pp. 245-265

Resumen: El presente trabajo invita a reflexionar acerca de que el verdadero Estado de Derecho no es únicamente el que elabora normas jurídicas, sino el que se somete a las mismas y garantiza la efectividad de los derechos que tutelan.

En nuestro país se da la paradoja de que la legislación argentina garantiza muchísimos más derechos sociales de los que, a la sazón, disfrutan sus habitantes.

Para comprender las causas de esta paradoja, procuraré evidenciar cómo determinados sistemas económicos y la discrecionalidad de quien ejerce el Poder Ejecutivo, conspiran contra la plena realización de los “derechos humanos”, especialmente de los derechos económicos, sociales y culturales, dado que los seres humanos deben gozar de “autarquía” o suficiencia de bienes para tener igualdad de oportunidades. En la temática de la seguridad social, volcaré mi experiencia en el desempeño como asesora en la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, en particular respecto a la aplicación del conjunto de leyes reparatorias (Leyes 24.043, 25.914, 26.913, etc.), desarrollando propuestas para mejorar el servicio y dar mayor celeridad y eficiencia al procedimiento administrativo direccionado al otorgamiento de los beneficios contemplados en dichas leyes reparatorias.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons
Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Argentina



Palabras clave: Derechos Humanos – Limitaciones – Restricciones – Económicas.

Abstract: The present study invites us to reflect on the fact that the true Rule of Law is not the one that merely devices legal norms, but the one that submits to them and guarantees the effectiveness of the rights they provide for.

In our country there is a paradox, as Argentine legislation guarantees far more social rights than its inhabitants currently enjoy. To understand the reasons for this paradox, I will try to demonstrate how certain economic systems, and the discretion of those exercising executive power, conspire against the full realization of “human rights”, especially economic, social and cultural rights, given that human beings must enjoy “autarchy”, i.e., sufficiency of goods, in order to have equal opportunities. Regarding social security, I will apply my experience performing as advisor to the General Directorate for Legal Affairs of the National Ministry of Justice and Human Rights, particularly with respect to the application of the set of reparation laws (Laws 24.043, 25.914, 26.913, etc.), developing proposals to improve service and to give speed and efficiency to the administrative procedure for the granting of benefits contemplated in the aforementioned reparation laws.

Keywords: Human Rights – Economic – Limitations – Restrictions.

1. INTRODUCCIÓN

En el intento de alcanzar los objetivos mencionados en la introducción, repasaré brevemente la evolución legislativa de los DESC, y en la puntual tarea de demostrar cómo han incidido negativamente en su efectivización las políticas económicas neoliberales, la deuda externa, la fuga de divisas y el rol del Fondo Monetario Internacional (FMI), me serviré de estudios específicos, trabajos de investigación, estadísticas del INDEC e informes técnicos de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL-ONU).

2. CRECIMIENTO ECONÓMICO Y DESARROLLO SOCIAL Y HUMANO

Hasta no hace mucho tiempo atrás, al hablar de desarrollo se

tendía a asimilarlo con término crecimiento, basándose los debates de época en indicadores económicos como el producto interno bruto (PIB), la inversión, la productividad o el consumo.

Si bien esto generó una renta per cápita en aumento, a nivel social, se sufría de una situación caracterizada por la pobreza y la exclusión. Era algo así como el “el credo de la célula cancerosa”, lo importante era crecer en los indicadores macroeconómicos –sin desagregarlos-, aunque hacia adentro las desigualdades aumentarían cruelmente.

En la postguerra estas desigualdades hicieron que los gobiernos empezasen a entender el desarrollo como un proceso más integrador, en el cual el ser humano tendría un lugar protagónico.

El Plan Marshall, en verdad, se orientó sólo a promover el crecimiento económico en los países europeos evitando que se volcaran hacia el comunismo, pero fue útil para que la Organización de las Naciones Unidas (ONU), a través de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), llevara a cabo estudios acerca de las características de las economías regionales y planteara sugerencias para que los gobiernos encaren políticas orientadas al cambio y el mejoramiento económico (el diálogo norte-sur, las ventajas de la adquisición tecnológica y de la planificación, el mejoramiento de los términos del intercambio, etc.). Este fue el inicio de la creación de las Comisiones Económicas Regionales que entraron a operar en otros lugares del mundo, tales la Comisión Económica para Europa (CEPE), la Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico (CESPAP), la Comisión Económica para África (CEPA) y la Comisión Económica y Social para Asia Occidental (CESPAO).

Su objetivo, fue el mejoramiento las condiciones económicas de los países de cada región a fin de que sus habitantes pudieran elevar su nivel de vida, y asimilarlo al de las naciones desarrolladas. De esta manera se hizo evidente que el término “crecimiento” era insuficiente, lo que contribuyó a su pronta sustitución por el vocablo “desarrollo”, de cobertura más amplia ¹; teniendo en cuenta que el desarrollo social y humano busca la satisfacción de las múltiples necesidades que poseen los integrantes de una comunidad derivadas de su naturaleza de seres sustanciales, sensitivos, gregarios y espirituales, en la inteligencia que la satisfacción

1 ROJAS, S.E.: *Derecho y Realidad, artículo de reflexión*. Bogotá. 2.017.

de dichas necesidades mediante el acceso a los bienes y servicios que las cubren les permite actuar sus tendencias operativas y plenuificarse, evitando que se frustren y hasta que se degraden.

Esta obvia constatación, dio lugar al reconocimiento y consagración de los denominados “derechos humanos”, y especialmente de los derechos económicos, sociales y culturales.

3. LOS DERECHOS SOCIALES. SU PLENA EFECTIVIDAD, PROGRESIVIDAD Y JUDICIALIDAD

El primer cuerpo normativo de carácter internacional que indica qué son los derechos humanos –los de carácter nacional se remontan a varios siglos atrás- es la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que se aprobó por la ONU el 10/12/1948, y en la cual se reitera el principio de estándar de trato único para todos los seres humanos.

La Declaración Universal de Derechos Humanos recoge un catálogo paradigmático de derechos individuales y colectivos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. En sus artículos 25 a 27, se ubica el reconocimiento y regulación de los tres últimos.

Posiblemente los impulsores de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1.948 sabían que este plexo de derechos era impracticable en la postguerra. Tal vez por esa circunstancia es que la DUDH incluyó el art. 28, que dispone que “Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”. Norma que revela la comprensión de que el disfrute de los derechos consagrados en la Declaración Universal solamente podría lograrse si en el mundo previamente se realizaban transformaciones de orden político, económico, social y cultural.

Todos los derechos humanos, ya sean civiles y políticos o económicos, sociales y culturales, están interrelacionados. La Declaración Universal de Derechos Humanos ratificada en 1.948, no hace ninguna distinción entre éstos.

La distinción apareció más tarde en el contexto de las tensiones de la guerra fría entre el Este y el Oeste. Esto llevó a la negociación y adopción de dos pactos separados: uno sobre derechos civiles y políti-

cos, y otro sobre derechos económicos, sociales y culturales².

La pormenorizada regulación del segundo grupo se halla en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2.200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1.966. Allí se reconocen los derechos humanos que hacen posible que las personas gocen de un nivel de vida digno, al cubrir sus necesidades básicas (la alimentación, la salud, la vivienda, la seguridad social, la educación, la cultura, el trabajo, el acceso al agua, etc.).

El PIDESC, en su art. 1º, punto 1, estatuye que “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen así mismo a su desarrollo económico, social y cultural”.

A continuación, en su punto 2, se afirma que “Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia”.

Este derecho a la libre determinación de los pueblos es básico, y condición ineludible para asegurar el goce de los demás derechos humanos, tanto individuales o colectivos, civiles y políticos, como económicos, sociales y culturales. Consiste en el derecho que poseen los pueblos de darse libremente su forma de organización política –o régimen político– y su sistema económico, con el objeto de lograr su desarrollo integral mediante la explotación autónoma de sus riquezas.

El art. 2º del PIDESC impone la obligación de los Estados de adoptar medidas inmediatas: “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

De esta norma se desprenden dos deberes: el de adoptar medi-

2 ROJAS, S.E., ob. cit.

das principalmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para lograr la plena efectividad de los derechos, y que las mismas deben ser progresivas. Los derechos pertinentes se ejercerán sin discriminación (arts. 2,2 PIDESC).

Estas obligaciones indican claramente que los derechos no son meros principios declamativos, sino que le marcan a los Estados un rumbo claro, hacia donde deben dar los pasos necesarios para concretar el contenido de los mismos. Además, impone a los Estados abstenerse de limitar, menoscabar o destruir cualquiera de los derechos reconocidos en el Pacto –principio de no regresividad-, salvo limitaciones determinadas por ley y sólo en la medida que sean compatibles con la naturaleza de esos derechos y con el único objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática (arts. 4 y 5, PIDESC).

Pese al principio de progresividad, algunas obligaciones en materia de derechos sociales son de cumplimiento inmediato, tales como las llamadas obligaciones mínimas: el deber de adoptar ciertas medidas, como producir información, realizar monitoreo y evaluación sobre los progresos, y proveer recursos judiciales efectivos.

Sobre el último tópico, concordantemente, el art. 25 ap. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) impone de manera explícita su protección judicial al sentar que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención...”.

Volviendo al PIDESC, su art. 9 sienta que los Estados Partes reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluido el seguro social.

4. LAS POLÍTICAS ECONÓMICAS NEOLIBERALES COMO EL GRAN OBSTÁCULO AL GOCE GENERALIZADO DE LOS DESC. EL ROL DEL F.M.I

La restricción externa históricamente ha sido un escollo para el desarrollo económico de parte de los países latinoamericanos, y en Argentina los “cuellos de botella” se hicieron manifiestos en

diferentes momentos del modelo de sustitución de importaciones.

El crecimiento de la industria dependía de la importación de bienes de capital e insumos intermedios, mientras las divisas para financiar esos requerimientos provenían casi exclusivamente de las exportaciones del sector agropecuario; situación afectada por el deterioro de los términos del intercambio (era necesario exportar cada vez más productos agropecuarios, para importar la misma cantidad de bienes manufacturados).

Por su lado, las crecientes actividades desarrolladas por las empresas multinacionales en nuestro medio, tampoco ayudaron a modernizar la estructura productiva, ya que tendieron a reproducir y consolidar las diferencias intra e intersectoriales de productividad impidiendo la diversificación, en particular de las exportaciones, y a acentuar la fuerte dependencia de las importaciones de manufacturas³.

El esquema sustitutivo de importaciones se quebró definitivamente durante la última dictadura militar (1.976-1.983), al tiempo que las amortizaciones de capital y el pago de los intereses de la deuda externa, junto a la formación de activos externos, contribuyeron a profundizar los problemas en la balanza de pagos en el mediano y largo plazo.

De esa manera, se fueron sentando las bases para la estrategia de internacionalización financiera —o “modelo de valorización financiera”— por parte de los grandes agentes económicos, principalmente extranjeros, modelo que se profundizó con la convertibilidad (1.991-2.001) y con el gobierno de la alianza Cambiemos (2.015-2.019).

En el comienzo del siglo XXI se percibió en América del Sur una posición externa un poco más holgada debido a la reversión del deterioro de los términos del intercambio generada por el auge de la demanda de materias primas proveniente del continente asiático y la incorporación de muchos “comodities” como activos financieros lo que ocasionó la suba de sus precios, y a un ingreso importante de capitales en concepto de inversiones directas ocurrido entre 2.002 y 2.008 (CEPAL, 2.012 y 2.013).

No obstante, la restricción externa siguió presente de la mano

3 AZPIAZU, D., MANZANELLI, P. y SCHORR, M.: *Concentración y extranjerización. La Argentina en la postconvertibilidad*. Buenos Aires. Capital Intelectual. 2.011.

de la dificultad de cambiar estructuralmente el perfil de especialización productiva, el carácter “divisa-dependiente” de la industria local y la tendencia a fugar capitales.

Aquí es necesario hacer un paréntesis para evaluar la incidencia del Fondo Monetario Internacional en las decisiones económicas de los países miembros. Una de sus funciones es proporcionar préstamos a los países miembros expuestos a problemas de balanza de pagos. Los préstamos tienen un eminente carácter político –y hasta geopolítico- en la medida que se acuerdan con la condición de que se adopte un programa de estabilización económica y reformas de estructurales conforme a las exigencias del organismo. El resultado de ese sometimiento fue que en muchas naciones deudoras se agravó la situación de estancamiento y desequilibrio macroeconómico, la regresividad del sistema distributivo, el desempleo y la pobreza.

La negativa injerencia del organismo, es facilitada por la conformación del derecho de voto de los países miembros del FMI⁴. Estados Unidos posee el 16,51 % de los votos, y los acuerdos financieros especiales del organismo necesitan el 85 % de ellos, lo que coloca a ese país en un lugar de predominio.

En sus calidades de principal acreedor y miembro del FMI, suele apoyar las políticas de liberalización cambiaria, desregulación financiera y de endeudamiento, porque favorecen de manera indirecta sus intereses económicos –EEUU constituye el principal destino de los depósitos bancarios y de inversión de cartera de residentes de Argentina, a la vez que es considerado una de las guaridas fiscales más importantes del mundo, ubicándose en el puesto número 2 del índice del secreto financiero que elaboró Tax Justice Network (TJN) en 2020-.

El FMI estuvo vinculado con la significativa fuga de capitales que experimentó la Argentina en el año 2.001, la que en gran medida fue financiada con dólares desembolsados por este organismo, quien celebró cinco acuerdos de financiamiento con la Argentina entre 1.991 y 2.001, tres stand-by y dos de facilidades extendidas.

Según el análisis de Eduardo Basualdo⁵, durante la década

4 RUA, M., ob. cit.

5 BASUALDO, E.: *Estudios de historia económica argentina. Desde mediados del siglo XX a la actualidad*. Buenos Aires. Siglo XXI Editores. 2.013.

de 1.990 (gobierno neoliberal de Carlos Menen), la deuda externa privada aumentaba en razón de las ventajas que brindaba el diferencial de tasas de interés —entre la interna y la del exterior—, y la deuda externa estatal cumplía la función de proveer en el marco de la Convertibilidad las divisas necesarias para que se pudiera culminar el ciclo especulativo con la salida de capitales al exterior (la bicicleta financiera o “carry trade”).

La Oficina de Evaluación Independiente del FMI en un informe de 2.004 expresó que a fines del 2.000 ya se advertía una gran inquietud por la sustentabilidad del tipo de cambio y de la deuda, a pesar de lo cual el FMI continuó apoyando al gobierno argentino en su “esfuerzo” por preservar el régimen de convertibilidad.

El monto total del financiamiento anunciado fue de 39.700 millones de dólares a ser desembolsados entre 2.001 y 2.002 (al que Domingo Cavallo llamó “blindaje”). El último desembolso del FMI ingresó en agosto de 2.001 por 6.300 millones de dólares y, finalmente, en diciembre de 2.001, el FMI interrumpió los desembolsos a la Argentina.

Las políticas implementadas durante la década de los noventa fueron medidas fiscales contractivas, privatización de empresas públicas, reducción del gasto público y de la inversión estatal, flexibilización del mercado laboral, la apertura indiscriminada del comercio exterior, la liberalización cambiaria y la eliminación de los controles a los capitales especulativos, entre otras⁶-, y su secuela, que Argentina tuviera un marcado retroceso en relación con los DESC.

Entre 2.003 y 2.013 —la mejor etapa del gobierno de los Kirchner— el PIB (producto interno bruto a precios constantes) creció a un promedio anual del 6,9%. El desendeudamiento se sostuvo a lo largo de sus doce años de mandato, durante los cuales el cociente Deuda Pública Total/PIB pasó de ser del 125,3% en 2.002, al 35,3% en 2.015, el desempleo bajó en forma significativa del 21% al 7% y la inflación se mantuvo en un dígito hasta 2.006⁷.

El déficit comercial que había predominado bajo la convertibi-

6 CEPAL: *Pobreza y política sociales en Argentina de los años noventa*. Sgo. de Chile. 2-004.

7 BASUALDO, E.: *Endeudar y fugar. Un análisis de la historia argentina desde Martínez de Hoz a Macri*. Buenos Aires. Siglo XXI Editores. 2.017.

lidad se revirtió por la aludida suba del precio de la “comodities”, dando lugar a un superávit comercial holgado que hizo posible una importante acumulación de reservas internacionales hasta el año 2.010, y también las cuentas fiscales se volvieron superavitarias (los superávit gemelos).

El proceso de “desendeudamiento” se logró mediante una reducción inicial del monto adeudado tras el canje de deuda realizado en 2.005 (luego reabierto en 2.010), el pago “al contado” de los vencimientos de capital con reservas internacionales (entre ellos el pago por adelantado al FMI) y la importante expansión del nivel de actividad industrial. Esto no quita que el stock de deuda pública nacional se incrementara en términos absolutos (en 2.013 superó los 200.000 millones de dólares), pero asociado con un cambio relevante en la condición de los acreedores (más del 60% correspondió a deuda interestatal), y en la incidencia de la deuda emitida en moneda nacional (aproximadamente el 46%, frente al 9% de antes de la reestructuración).

El crecimiento del PIB entre 2.003 y 2.013, se tradujo en decisiones que permitieron a la población gozar de más derechos sociales: el sector asalariado pasó a participar en más del 50% en la distribución de la riqueza, los salarios elevaron su poder de compra, cayeron los niveles de pobreza e indigencia, se reconoció la Asignación Universal por hijo, se abrieron moratorias para quienes no reunían suficientes aportes jubilatorios, se estableció el plan procrear para la vivienda, etc.

Luego los recurrentes problemas estructurales del sector externo y la diferencia de valor entre el dólar oficial y el “blue,” incrementaron la inflación y desmejoraron los indicadores sociales.

Con el arribo al gobierno de la Alianza Cambiemos en 2.015, se retornó al esquema neoliberal de “revalorización financiera” y endeudamiento, que situó al sector financiero como eje del modelo de acumulación en desmedro de la producción nacional.

Entre la batería de medidas que inmediatamente tomó la nueva administración, se cuentan la eliminación de los requisitos de encajes bancarios no remunerados, la supresión de los límites para la compra de moneda extranjera y de las trabas a las remesas de divisas por parte de las empresas extranjeras, la ampliación -y luego la nefasta supresión- de los plazos de la obligación de liquidar divisas provenientes de las exportaciones en el mercado de cambios, y también la derogación de la autorización previa para la compra de divisas bajo control de la administración tributaria.

Estas medidas condujeron significativamente al agravamiento de los problemas del sector externo y a una devaluación del peso, pues se habían abierto los grifos de salida de dólares y cerrado los de su entrada. Además las tasas reales positivas, que supuestamente aplacarían las expectativas inflacionarias (la inflación anual del periodo 2.016-2.018 fue del 40%, 25%, y 47%, respectivamente), desalentaron la producción de bienes y servicios en favor de la especulación financiera y las actividades rentísticas, obteniéndose ganancias positivas en dólares en un escenario donde resultaba posible acceder al mercado cambiario sin restricciones y girar libremente las divisas y rentas obtenidas. El endeudamiento público con el FMI fue indispensable para obtener dólares, volcarlos al mercado y concluir el circuito de la bicicleta financiera, pese a que el Convenio Constitutivo del FMI prohíbe utilizar los fondos prestados para financiar la salida periódica de divisas, tanto en forma de fuga de capitales como de salidas de capitales especulativos de extranjeros (art. VI Transferencias de capital, Sección

1. A).

Las consecuencias que tuvieron las políticas de endeudamiento externo fueron nefastas. En poco más de tres años de gestión, las emisiones de deuda del Tesoro Nacional en moneda local y extranjera, los desembolsos por el préstamo con el FMI suscripto en junio de 2.018 (y renegociado en septiembre) y las emisiones de las provincias y las grandes corporaciones en moneda extranjera, totalizaron unos 187.706 millones de dólares. El 82,4% de esa deuda fueron colocaciones en moneda extranjera, cuando en la gestión anterior predominó el endeudamiento en moneda nacional. Y, lejos de llegar una “lluvia de inversiones”, la fuga de capitales superó los 90.000 millones de dólares.

En suma, las medidas económicas neoliberales seguidas por el gobierno de la Alianza Cambiemos con la colaboración del FMI, arrojaron saldos muy negativos sobre los derechos económicos, sociales y culturales.

Esta afectación de derechos humanos básicos fue advertida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU, Consejo Económico y Social), quien tras examinar el cuarto informe periódico de Argentina (E/C.12/ARG/4) en su 58° reunión celebrada el 12 de octubre 2.018, expresó entre sus principales motivos de preocupación la reducción de los niveles de protección

efectiva de los derechos consagrados en el Pacto, en particular para las personas y los grupos desfavorecidos como consecuencia de la inflación y de las medidas de austeridad. También le preocupó la degradación de ministerios claves para la implementación de los derechos del Pacto al rango de secretarías de estado en el ámbito de otros ministerios, afectando su autonomía y sus funciones en el diseño e implementación de políticas públicas; el alto grado de desigualdad social en el Estado parte; que ciertas decisiones tributarias, como la reducción de la carga impositiva para grupos sociales de mayor ingreso o el mantenimiento de exenciones tributarias injustificadas, mermaran la capacidad redistributiva del sistema fiscal y limitaran la obtención de los recursos necesarios para garantizar los DESC; el aumento del desempleo a lo largo de los últimos cinco años, el alarmante incremento de los índices de desocupación en el primer trimestre del año 2.018 -que afectó en particular a los jóvenes y a las mujeres- y el número significativo de trabajadores que laboran en el sector informal de la economía y que no están debidamente protegidos por la legislación laboral, incluida la falta de acceso al derecho a la seguridad social.

Sobre esta última cuestión, el Comité se mostró particularmente preocupado por el impacto negativo que la Ley N° 27.426 (2.017) de Reforma Previsional tuvo en la actualización de las jubilaciones y asignaciones familiares del Estado parte y, también, por la masiva suspensión de las pensiones no contributivas a personas con discapacidad sin adecuada garantía del debido proceso, recomendando restituir las pensiones canceladas con afectación del debido proceso, suspendiendo el Decreto 432/97, y garantizando un plazo razonable para que las personas afectadas puedan interponer un recurso con garantías al debido proceso.

Finalmente, el Comité instó al Estado parte a restablecer el cálculo de actualización contemplado en la Ley N° 27.160 y a condicionar todas las futuras medidas sobre pensiones al respeto del principio de no-regresión en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de los beneficiarios, en particular en cuanto a las pensiones no contributivas y pensiones por discapacidad.

5. SÍNTESIS SOBRE LO HASTA AQUÍ EXPRESADO

El marco internacional de los derechos humanos se ha buscado poner límites a aquellos acreedores externos que restrinjan la con-

secución de estos derechos en los países deudores, tal el caso de los “Principios Rectores relativos a las evaluaciones de los efectos de las reformas económicas en los derechos humanos” -aprobados por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas en 2.019-, que sistematizan las obligaciones de los acreedores en materia de derechos humanos y, de manera correlativa, el modo en que sus créditos son regulados y limitados.

La razón es que el FMI no puede estar por encima de los derechos humanos consagrados en las convenciones internacionales y las Constituciones locales, ni tampoco pueden existir tensiones causadas por la injerencia del organismo sobre las políticas económicas de los Estados que se tornen en una amenaza real para aquellos derechos.

Empero, como estas preceptivas no poseen medidas coercitivas para su cumplimiento –tornándose en meras recomendaciones-, la Argentina, según intenté demostrarlo en los puntos anteriores, ha sufrido los efectos regresivos de los sucesivos programas de austeridad aceptados como condicionalidad de los préstamos. Así entonces, aun poseyendo en abundancia todo tipo de recursos naturales (agua, alimentos, fuentes de energía de todo tipo, riquezas mineras inconmensurables, etc.), sufre de severas restricciones en el sector externo, dependencia económica, limitaciones de medios financieros para ampliar su base productiva y diversificar sus exportaciones, desarrollar su industria, y promover la investigación científico-tecnológica, todo agravado por un sistema tributario francamente regresivo, por la gran extranjerización de su economía y la persistente fuga de capitales (evasión y elusión fiscal, contrabando, sobrefacturación de importaciones, subfacturación de exportaciones, ficticias transacciones intra-corporación, etc.).

Sus resultados son el estancamiento del PIB y de la actividad económica, que directamente repercuten sobre la distribución del ingreso, el empleo (desempleo, sub-empleo, empleo precario, empleo informal, y empleo en negro), la pobreza estructural y la exclusión social.

Por otro lado, y esto es obvio, la efectividad muchos DESC depende de la implementación de políticas públicas –o políticas de Estado si se prefiere- o al menos de grandes inversiones dinerarias, imposibles de concretar en lo inmediato por las perjudiciales transformaciones y limitaciones derivadas de las políticas neoliberales adoptadas en los periodos supra indicados.

Frente a la complejidad de las cuestiones analizadas, me per-

mitiré realizar una sugerencia. La realidad social es una sola, aunque por razones didácticas y metodológicas su abordaje se realiza a través de distintas disciplinas que la fragmentan según su objeto. Lo que es correcto, ya que sería abrumador -o imposible- aprender simultáneamente derecho, historia, economía, sociología, antropología, etc.

Sin embargo a veces desde una disciplina social es imprescindible incursionar en otras para poder esclarecer las problemáticas que se presentan, porque a partir de la codificación de la materia constitucional realizada en los siglos XVIII, XIX y XX, el estudio de las Constituciones se redujo a la interpretación lógica de las prescripciones escritas, creándose dentro de la dogmática jurídica lo que se llama el “derecho constitucional” –acotación válida para el derecho administrativo, estrechamente ligado al primero-, pero con este proceder las estructuras legales de los regímenes políticos quedaron totalmente aisladas de las fuerzas, las acciones y los intereses de los actores sociales que interactúan y sustentan a ese régimen, desapareciendo de dicho estudio cualquier referencia a los grupos humanos e instituciones dominantes⁸.

Por ello, a mi modo de ver, tal vez, sería conveniente que el estudio de los derechos humanos esté acompañado del repaso – aunque sea elemental- de los procesos políticos y económicos en que nacieron, se desarrollaron y en los que actualmente rigen; para así visualizar como la acción de factores de poder local e internacional (como el FMI y el Banco Mundial), desembocó en la paradoja planteada al inicio de este trabajo⁹.

6. LEYES REPARATORIAS. APOORTE PERSONAL

El terrorismo de Estado en nuestro país (1.976-1.983) fue un factor que, en el campo de la seguridad social, motivó la sanción de distintas normas destinadas a compensar pecuniariamente a quienes fueron perseguidos políticamente y/o sufrieron daños

8 SAMPAY, A.: *Constitución y Pueblo*. Buenos Aires. Cuenca Ediciones. 1.973.

9 VILAS, C.M.: *Ajuste estructural como reforma del Estado: una vez más sobre el Banco Mundial en América Latina*. Buenos Aires. Revista Realidad Económica (IADE). 2.014.

derivados de un accionar ilegítimo y discriminatorio.

Con el retorno a la democracia -1.983- se implementaron políticas de reparación que actuaban sectorialmente, más precisamente sobre personas que habían visto vulnerados sus derechos en relación a su vínculo con ciertos organismos nacionales (Leyes Nros. 23.053, 23.117, 23.238, 23.523 y 23.278). Sólo la Ley N° 23.466 estableció un régimen general.

Si bien el gobierno del presidente Raúl Alfonsín apoyó fuertemente y promovió el archivo y la memoria a través de la Conadep e impulsó el juzgamiento de los responsables militares, también sancionó las Leyes de “punto final” N° 23.492 y de “obediencia debida” N° 23.521. A estas leyes se les sumaron los decretos de indultos a militares y civiles otorgados por el presidente Carlos S. Menem, lo que produjo que las víctimas y familiares de la dictadura acudieran a la CIDH para denunciar la violación de los tratados internacionales a los cuales Argentina había suscripto.

En 1.992 la CIDH elabora el Informe N° 28/92 mediante el cual establece que las Leyes Nros. 23.492 y 23.521, y el decreto 1002/1989, son incompatibles con los tratados internacionales de DDHH y recomienda al gobierno argentino una justa compensación a las víctimas y la adopción de medidas para juzgar a los responsables.

Paralelamente las acciones por daños y perjuicios que demandaban al Estado por su accionar, se encontraban con el problema de la prescripción de la acción civil de dos años que imponía el Código Civil. Nuevamente, los damnificados recurrieron a la CIDH, que se pronunció al respecto en el Informe N° 1/93.

La resolución de la CIDH comprometió al Gobierno en la elaboración de una norma para reparar las violaciones que se habían cometido durante la dictadura como consecuencia de la detención ilegal y la desaparición de personas.

En ese contexto fue sancionada la Ley N° 24.043, a la que le sucedieron las Leyes Nros. 24.321, 24.411, 25.192, 25.914, 26.564 y 26.913 que integran un conjunto de normas jurídicas específicas destinadas a tutelar la situación de sujetos a los que se considera víctimas de persecución política por parte de los gobiernos militares.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, es la autoridad de aplicación del régimen reparatorio de las Leyes Nros 25.914 y 26.564 (conf. Art. 3, Ley N° 25.914; art. 7, Ley N° 26.564; Ley de Ministerios, t.o. 1.992 y sus modificaciones, art.

22, apartado 19); mientras que el titular de la Secretaría de Derechos Humanos es quien se encuentra facultado para resolver sobre la procedencia del beneficio de la Ley N° 26.913 (conf. Art. 6° de la Ley N° 26.913 y art. 6° del Anexo al Decreto N° 1058/2014).

Por otra parte, desde la reforma de la Ley de Ministerios –cit. t.o. 1.992 y sus modificaciones- dispuesta por la Ley N° 25.233 (y con arreglo a las modificaciones introducidas por la Ley N° 26.338 y por el Decreto N° 1.993/10), el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos sustituyó al Ministerio del Interior en el carácter de autoridad de aplicación de los regímenes de las Leyes Nros. 24.043, 24.411 y 25.192.

Estas leyes se rigen por el circuito administrativo establecido por la Resolución MJ y DH N° 622 del 6 de mayo de 2.011, que prevé la intervención de la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en la que trabajo como asesora y en la que diariamente nos expedimos respecto de su procedencia.

Estas normas, definidas por la CIDH como un “derecho a una indemnización por parte del Estado por no garantizar el derecho a la vida, integridad física y libertad de las víctimas”, constituyen una política de Estado basada en el cumplimiento de los compromisos derivados de la aplicación de la Constitución Nacional y los Tratados y Convenciones de Derechos Humanos incorporados con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22, CN), como así también derivada de los compromisos asumidos con los órganos de protección de tales derechos en el ámbito regional.

Es menester destacar que, conforme al derecho internacional de los Derechos Humanos, los Estados tienen la obligación de reparar las violaciones masivas de manera integral, y dichas reparaciones se deben brindar de manera efectiva, adecuada y rápida.

Al respecto, se ha pronunciado la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución N° 60/147 que creó los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”. En dicho instrumento, la Asamblea General ha establecido que “... Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario...”.

En consonancia, se ha pronunciado la Corte IDH en el “Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia” al manifestar que “el Estado debe asegurar que las reclamaciones de reparación formuladas por las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y sus familiares no enfrenten complejidades ni cargas procesales excesivas que signifiquen un impedimento u obstrucción a la satisfacción de sus derechos”.

Lo hasta aquí expuesto, permite determinar que las normas internas deben interpretarse acorde con la normativa internacional y los compromisos internacionales asumidos por el Estado Nacional; a su vez, requiere un examen que compatibilice las disposiciones legales internas y los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado, así como también, las observaciones y recomendaciones de los órganos de control del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte IDH.

Las leyes bajo análisis receptan derechos tutelados en instrumentos internacionales de derechos humanos, respecto los cuales nuestro país, al haberlos firmado y ratificado, resulta obligado a implementar acciones legislativas, administrativas y presupuestarias para hacerlos efectivos.

El artículo 14 de nuestra Constitución Nacional, proclama el derecho a peticionar a las autoridades; ello importa a la vez el derecho a obtener una decisión fundada. Es por eso que la Administración está obligada a expedirse sobre todas las cuestiones que se le plantean y en tiempo oportuno; además, tal deber, surge claramente del art. 7, inc. c) de la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo N° 19.549.

Pese a ello, al no existir prácticamente responsabilidad alguna para el funcionario que no decide en tiempo oportuno un recurso, reclamo o simple petición, los ciudadanos deben acostumbrarse, la mayoría de veces, al silencio de la Administración.

Frente a tal situación, son correctas las técnicas administrativas y judiciales para revertirla; empero, el Estado debiera procurar que los tiempos para que la Administración se expida sean razonables y que la instancia judicial sea el último recurso para que los derechos puedan ejercerse de manera efectiva.

Ahora bien, como operadora jurídica de la citada Dirección a diario me encuentro con expedientes en los que tramitan solicitudes de reconocimiento de los beneficios instituidos en las mentadas leyes, que han sido iniciados casi una década atrás.

De ahí, que la existencia de un Estado comprometido normativamente sea una condición necesaria, pero no suficiente, por lo que se propone a esos efectos un control externo.

Considerando que en nuestro país tenemos múltiples Organismos de Derechos Humanos, avocados exclusivamente a la materia que nos ocupa que cuentan con gran legitimidad ante la opinión pública, y que al mismo tiempo poseen capacidad para fiscalizar objetiva e independientemente los actos gubernamentales que puedan tener consecuencias negativas para la plena vigencia de los derechos humanos, sería interesante que con su participación se institucionalicen mecanismos de control por los que las obligaciones asumidas por el Ministerio no se circunscriban al deber objetivo surgido de las normas ni a los procedimientos formales previamente definidos.

Este control podría ser institucionalizado, por ejemplo, a través de una resolución ministerial. La medida debiera establecer su estructura organizacional y funcionamiento; la creación de una comisión o unidad de control que, entre otras cosas, otorgue facultades para exigir rendición de cuentas a los funcionarios responsables de las áreas por las que tramitan los expedientes, cuando observen irregularidades o demoras injustificadas; que contemple advertencias y hasta sanciones por incumplimientos; la previsión de proporcionar información a la opinión pública, etc.

También, ante la detección de la vulneración de derechos en el trámite de las actuaciones, cuente con la potestad de hacer exhortaciones al titular del Ministerio y para el caso que dichas exhortaciones sean desatendidas, tenga obligación de poner el hecho en conocimiento de la Comisión de Derechos Humanos y Garantías del Congreso Nacional. Así pues, devendría un sistema de información que retroalimentaría a la opinión pública y a los legisladores, de modo que permita obtener elementos de juicio indispensables para la toma de decisiones.

El control, entonces, no sólo se instalaría respecto de demoras injustificadas en la tramitación de los expedientes –circuito interno–, sino también respecto de las razones y/o pretextos por los cuales el Ministerio, suspende o entorpece el tratamiento de nuevas solicitudes de los beneficios previstos en las leyes que nos ocupan.

Esta propuesta radica básicamente en la importancia de que

haya un control real que brinde información de calidad suficiente generada por organismos especializados, con el propósito de evitar márgenes inadecuados de discrecionalidad en la esfera administrativa que fomenten o propicien el desarrollo de prácticas arbitrarias que, de llevarse a cabo, acarrearían consecuencias a los responsables.

Asimismo, la experiencia ha demostrado que, durante la gestión del último gobierno de sesgo neoliberal, prácticamente se paralizaron las tramitaciones de algunas normas que integran dicho plexo normativo, por lo que resultaría una razón más que elocuente imponer un tipo de control como el planteado a los fines de no quedar supeditada la actuación del Ministerio, a la ideología del gobierno de turno.

Sin duda, esta idea es susceptible de crítica, discusión y mejora; Fuera de eso, corresponde aclarar que sólo se trata de una propuesta que, en caso de ser acogida, su implementación y reglamentación correspondería a áreas técnicas del Ministerio, que por razones de competencia exceden mi labor en la Dirección en la que me desempeño.

7. CONCLUSIÓN

Como es sabido, los órganos internacionales que aplican los Tratados Internacionales de DDHH vienen generando una doctrina presupuestaria: cómo debe ser la política presupuestaria a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Y, en lo que aquí interesa, postulan expresamente que la política financiera de los Estados no es discrecional porque se debe dar preeminencia al gasto público en materia de DESC, adjudicándole mayores partidas presupuestarias y tornando más eficiente su ejecución.

No obstante, considero que en el presente trabajo ha quedado patentizado que para el cabal cumplimiento de esas obligaciones internacionales, no sería suficiente la autolimitación de la discrecionalidad del Estado en materia de disposición presupuestaria, en la medida que los gobiernos sigan adoptando sistemas económicos neoliberales que restringen ostensiblemente la disponibilidad de recursos financieros.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Víctor y Courtis, Christian, “Los derechos sociales como derechos exigibles”, ed. Trotta, Madrid, 2.004.
- Azpiazu, D., Manzanelli, P. y Schorr, M., “Concentración y extranjerización. La Argentina en la postconvertibilidad”, Capital Intelectual, Buenos Aires, 2.011.
- Basualdo, Eduardo, “Endeudar y fugar. Un análisis de la historia Argentina desde Martínez de Hoz a Macri”, Buenos Aires, Siglo XXI Ed.(s), 2.017.
- Basualdo, Eduardo, “Estudios de Historia Económica Argentina. Desde mediados del siglo XX a la actualidad”, Buenos Aires, Siglo XXI Ed.(s), Buenos Aires, 2.013.
- CEPAL. “Pobreza y políticas sociales en Argentina de los años noventa”, Pablo Vinocur y Leopoldo Halperin, División de Desarrollo Social y Políticas Sociales, Santiago de Chile, 2.004.
- CEPAL. “Recursos naturales e infraestructura”, Nros. 121 y 122, Chile, 2.007.
- CEPAL. Jiménez, J. P, Gómez Sabaini, J. C. y Podestá, A., “Evasión y equidad en América Latina”, 2.010.
- Courtis, Christian (Compilador), “Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales”, Ed. del Puerto, Buenos Aires, 2.006.
- Organización de los Estados Americanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.129. Doc. 4. 2007. Recuperado de: <http://www.cidh.org/countryrep/accesodesc07sp/accesodescii.sp.htm#ftn49>
- Rojas, Sonia Esmeralda, “Derecho y Realidad, artículo de reflexión”, Bogotá, 2017.
- Rua, Magdalena, “El rol del FMI en la economía argentina. Fuga de capitales y estructura tributaria regresiva”, Universidad de Buenos Aires, Revista Derechos en Acción, Año 6, N° 18, 2020.
- Sandoval, A. y De la Torre, C. (Coords.) “Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Exigibles y justiciables”. Preguntas y respuestas sobre los DESC y el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Espacio DESC-PIDHDD-ONUDH, México, 2.010.
- Sampay, Arturo E. - “Constitución y Pueblo”, 1ra. ed., Cuenca Ediciones, Buenos Aires, 1.973.

The Tax Justice Network, “The state of tax Justice” (informe anual), Nov. 2.020.

Vilas, Carlos María – “Ajuste estructural como reforma del Estado: una vez más sobre el Banco Mundial en América Latina”, en Realidad Económica (IADE), revista N° 287, Buenos Aires, octubre/ noviembre de 2.014.