

Cumplimiento de Sentencias sobre Derechos ESC

Simposio Internacional, Bogotá, Colombia, 6 al 7 de mayo de 2010

Informe Analítico

CONTENIDO

Presentación y metodología del simposio y proyecto de libro.....	1
Aspectos conceptuales.....	3
Factores que influyen en la implementación de sentencias.....	5
Estrategias para un mayor cumplimiento.....	14
Resumen de las presentaciones.....	16
De aquí en más.....	18

I. Presentación del simposio y proyecto de libro¹

En las últimas dos décadas se ha observado un aumento notorio en la cantidad de sentencias judiciales referidas a los derechos económicos, sociales y culturales (derechos ESC). Estas sentencias se dictan en todas las regiones, todos los tipos de sistemas jurídicos y respecto de todos los aspectos de los derechos. La tendencia es más pronunciada en América Latina, el sur de Asia, Europa Oriental y Sudáfrica, y se observa menos en el África subsahariana, Oriente Medio y el sudeste asiático; entre y dentro de los países occidentales la situación es menos homogénea (Langford, 2008; Coomans, 2006; Rossi y Filippini, 2009). Solo se puede esperar que el fenómeno se acelere, considerando el creciente uso de estrategias de litigio por parte de la sociedad civil, la continua constitucionalización de los derechos económicos, sociales y culturales, y la reciente adopción del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual probablemente motivará a las cortes del ámbito nacional a dictar sentencias sobre estos derechos a fin de evitar que pasen al ámbito internacional.

Sin embargo, en numerosas jurisdicciones algunas (o muchas) sentencias nunca se implementan, aunque la medida en que el problema es sistemático o aislado parece no ser siempre la misma. Por ejemplo, Hossain y

¹ Esta presentación es un extracto de un informe conceptual completo del proyecto desarrollado en forma conjunta por la Red-DESC, Norwegian Centre for Human Rights y Dejusticia, "Enforcement of Judgments on Economic, Social and Cultural Rights: Towards a Theory and Practice", (diciembre de 2009), disponible en: http://www.escr-net.org/actions/actions_show.htm?doc_id=1156637.

Byrne (2008:143) señalan que los casos del sur de Asia constituyen una jurisprudencia rica y variada, pero "muchas sentencias judiciales significativas no se implementan en forma completa o parcial". Destacan que "resulta urgente equiparar el avance de la jurisprudencia con acciones concretas destinadas a asegurar el cumplimiento por parte de todas las autoridades involucradas con las sentencias y órdenes impartidas por cortes nacionales, a fin de asegurar la aplicación y el goce efectivos de los derechos económicos y sociales". En Sudáfrica y América Latina, los niveles de cumplimiento de sentencias son comparativamente mayores, pero los profesionales deben lidiar con gran cantidad de obstáculos y retrasos en la fase de implementación. También se ha debatido el nivel de implementación de algunos casos como el de *Grootboom*, de Sudáfrica (cf. Liebenberg, 2008 y Berger 2008). En Europa, ha sido necesario luchar para lograr la implementación de algunas sentencias referidas a migrantes y minorías romaní (MSF, COHRE y ERRC, 2007). La implementación deficiente de sentencias también ha sido señalada como un serio problema en el sistema interamericano y africano de derechos humanos (CEJIL, 2002; Wachira y Ayinla, 2006). La falta de implementación afecta en forma directa y más prominentemente a las víctimas del caso, pero, también, cuestiona la significación y el impacto del derecho de los derechos humanos como un marco útil para asegurar la justicia económica y social. Otro desafío es que algunas sentencias actualmente ordenan remedios más complejos, lo que se espera cuando están involucradas obligaciones positivas de los derechos económicos, sociales y culturales. En América Latina, las evaluaciones recientes de profesionales y académicos detectan una tendencia creciente hacia sentencias que disponen remedios complejos para enfrentar violaciones estructurales de los derechos humanos, desde la situación de personas desplazadas internamente en Colombia (Rodríguez-Garavito y Rodríguez Franco, 2009) a la de los presos en las cárceles superpobladas de Argentina (CELS, 2009; Abramovich, 2009; Fairstein, Kletzel y García Rey, 2009; Maurino y Nino, 2009). Los remedios complejos no son un fenómeno necesariamente nuevo en los derechos humanos o en el derecho en general (Roach, 2008). En los EEUU se han extraído numerosas lecciones sobre la implementación de sentencias revolucionarias sobre los derechos civiles, así como sobre la segregación racial y el financiamiento de la educación (Albisa y Schultz, 2008).

En la creciente literatura sobre la judicialización de los derechos ESC, la investigación ha estado en gran medida dominada por los estudios que se ocupan básicamente de la cuestión *teórica* de cómo justificar la aplicación judicial de los derechos ESC en términos de la teoría política democrática (Vierdag, 1975; Fabre, 2000; Dennis y Stewart, 2005; Bilchitz, 2008) o de la cuestión legal de sistematizar, refinar, criticar y cuestionar los estándares y doctrinas legales referidos a los derechos ESC a fin de promover su implementación por parte de cortes y organismos gubernamentales nacionales e internacionales (Gargarella, Roux y Domingo, 2006; Langford, 2008; Abramovich y Curtis, 2001; Dugard y Roux, 2006; Young, 2008, ICJ, 2008). Más allá de que todos estos campos están en fase de desarrollo, el área menos avanzada es la de los estudios sobre la implementación y el impacto (tanto positivo como negativo) de las sentencias. Sin embargo, en los Estados Unidos sí se observa un avance importante (Horowitz, 1977; McCann, 1994; Rosenberg, 1991) y se han realizado algunos estudios comparativos respecto del *impacto* en el campo de los derechos ESC (Gauri y Brinks, 2008, Langford, 2003 y, en parte, Langford, 2008), y algunos estudios de país (p. ej. Heywood, 2005; Abramovich y Pautassi, 2009) y casos de implementación de los derechos civiles en Europa (ver Çalı, 2008). Lo que se ha analizado aún menos son las *razones* de la implementación o la no implementación de ciertas sentencias, cómo se puede lograr el máximo impacto y qué *estrategias* han sido más efectivas en este sentido.

Por ello, mientras los aportes sobre la teoría democrática y el derecho han avanzado considerablemente hacia la clarificación conceptual y el cumplimiento concreto del litigio de los derechos económicos, sociales y culturales, el énfasis en la *producción* y *legitimidad democrática* de las sentencias de dichos derechos tiende a desviar la atención de un aspecto igualmente importante: la *implementación* de esas sentencias. Como concluyen Gauri y Brinks (2008: 20) "este descuido tal vez se deba a razones teóricas o prácticas (ya sea porque el último paso [la implementación posterior a la sentencia] parece una repetición del primero [es decir, la judicialización de un caso de derechos ESC] o porque plantea enormes dificultades de investigación... o por ambas razones), pero resulta un factor determinante crucial del grado de legalización dentro de un área política dada". Como consecuencia, tanto los activistas como los académicos han dedicado relativamente poco tiempo a debatir cuestiones prácticas urgentes que son fundamentales para la

realización de los derechos ESC. ¿Qué pasa después de que un juez dicta una sentencia favorable a la causa de estos derechos? ¿De qué manera son implementadas o ignoradas las órdenes del juez por parte del gobierno y otros actores estatales y no estatales? ¿Qué factores han permitido la implementación y cuáles la han impedido o dificultado? En última instancia, ¿las intervenciones judiciales en casos de derechos ESC contribuyen o no con la lucha contra la inequidad y la injusticia social?

A medida que cortes de diferentes partes del mundo se vuelven más receptivas al litigio de los derechos ESC y proliferan las sentencias total o parcialmente incumplidas, estas preguntas adquieren un carácter central para las agendas de ONG, movimientos sociales, jueces, funcionarios públicos y otros actores sociales y políticos interesados en promover los derechos ESC. Esto se hizo evidente, por ejemplo, en las conversaciones mantenidas por los miembros del Grupo de Trabajo sobre Exigibilidad de la Red-DESC en ocasión de la Reunión Internacional sobre Estrategias de Derechos ESC realizada por la Red-DESC en 2009 en Nairobi, Kenia. De hecho, el Grupo de Trabajo seleccionó el tema de la implementación de sentencias como una de sus áreas estratégicas centrales de trabajo para los próximos años. En las reuniones quedó clara la necesidad de desarrollar una agenda transnacional de investigación e incidencia sobre este tema para asegurar que se identifiquen los obstáculos correctos y el tipo correcto de estrategias, especialmente considerando la complejidad y las diferencias legales y políticas de los diferentes sistemas. Dado que el problema se encuentra en su fase embrionaria, también se hizo hincapié en la necesidad de intercambiar información sobre desarrollos en diferentes jurisdicciones, así como de las estrategias y acciones que se han puesto en marcha para enfrentar esta problemática situación. A fin de cumplir con este mandato y explorar este déficit analítico y práctico, la Red-DESC, Dejusticia (Center for Law, Justice and Society, Colombia) y Norwegian Centre on Human Rights organizaron un taller de dos días en Bogotá, Colombia (mayo de 2010), al que asistieron abogados de derechos humanos, activistas, académicos y jueces constitucionales de diferentes partes del mundo. El taller, con Dejusticia como anfitrión y financiado por Ford Foundation, combinó el diálogo sobre temas conceptuales y empíricos con un debate sobre estrategias conjuntas destinadas a promover la implementación de los derechos ESC.

- ***Metodología del simposio***

Los paneles giraron alrededor de una serie de trabajos que se habían encargado previamente a profesionales y analistas de diferentes regiones. A fin de promover un rico intercambio entre las regiones y los diversos tipos de experiencia, se seleccionaron personas que, en cada uno de los paneles, se ocuparon de comentar los trabajos y provocar el debate entre los participantes. Los organizadores procederán a compilar y revisar los trabajos para incorporar el debate del taller de Bogotá y publicar un libro (en español e inglés), el que será distribuido ampliamente entre los círculos que trabajan por los derechos humanos en todo el mundo.

Los participantes del evento incluyeron 71 académicos, activistas, donantes, abogados y jueces de 19 países y todas las regiones del mundo. El simposio se inició con un discurso de Manuel Jose Cepeda, ex Magistrado de la Corte Constitucional de Colombia, en el que destacó el papel que pueden desempeñar los jueces en la supervisión del cumplimiento de las sentencias, incluyendo los factores que afectan el papel que puede adoptar el juez en circunstancias particulares y las posibilidades de hacer partícipe a la sociedad civil y a los grupos afectados. La agenda continuó con una reunión de repaso de los objetivos del evento y el ímpetu del proyecto, y se realizó una serie de presentaciones regionales con debates sobre los trabajos mencionados anteriormente, incluyendo América del Norte, América Latina, Asia y África, y Oriente Medio y África del Norte. También se realizó una sesión dedicada a temas de cumplimiento en mecanismos regionales e internacionales, así como una sesión sobre las estrategias empleadas por ONG y abogados para superar los obstáculos que dificultan el cumplimiento de sentencias. El simposio finalizó con una sesión en la que se repasaron las ideas de los debates de los dos días anteriores, y se buscó definir estrategias de largo y corto plazo para el trabajo. Las estrategias se detallan más adelante en la sección llamada "De aquí en más".

A continuación se presentan los principales temas y puntos de debate que surgieron durante el simposio. Los temas se centraron, en general, en la identificación de diversos factores que hacen que la implementación sea más o menos probable en una circunstancia particular, estrategias posibles para superar los obstáculos a

la implementación, y algunas cuestiones ideológicas y teóricas de índole general que tanto los activistas como los académicos podrían tener en cuenta en su trabajo en esta área.

II. Temas conceptuales/metodológicos

“La implementación de los DESC es un proceso y no un evento.” (Odindo Opiata)

1) *Implementación e impactos*

Durante toda la conferencia y de varias maneras, se afirmó que intentar divorciar una evaluación de la implementación de la evaluación del impacto podría poner en peligro nuestros objetivos más generales. César Rodríguez introdujo la idea de que, aunque es esencial la implementación directa de las órdenes judiciales, analizar los efectos indirectos o simbólicos que puede tener una sentencia también es importante a la hora de evaluar el éxito de un caso en términos de los objetivos más amplios de avanzar en el reconocimiento y la protección de los derechos, y presentó un modelo para analizar los diversos efectos que puede tener una sentencia. Concentrarse solamente en la implementación limita el debate a los efectos directos y materiales de la sentencia, es decir, si cambió la conducta mensurable del blanco del litigio, lo que ha llevado a algunos analistas a teorizar que las sentencias fundamentales no tienen gran efecto. César hizo referencia a análisis académicos (Rosenberg, 1991) en los que se aduce que casos judiciales de los Estados Unidos como *Brown v. Board of Education* y *Roe v. Wade* no tuvieron un gran efecto en el derecho a la educación y los derechos reproductivos, respectivamente, sino que fueron la movilización social y la posterior legislación lo que realmente provocó un cambio. Sin embargo, otros analistas responden que las sentencias judiciales no solamente generan cambios cuando alteran directamente el comportamiento del sujeto del litigio, sino también cuando se modifica la percepción pública o se crean nuevas alianzas en la sociedad civil. Por lo tanto, en algunos casos, aunque una sentencia no haya sido implementada en el sentido material, puede haber influido favorablemente en el problema de los grupos afectados. César presentó la siguiente tabla para ilustrar este enfoque más amplio.

	Directo	Indirecto
Material	Diseño de políticas públicas de acuerdo con lo dispuesto por la sentencia	Formación de coaliciones de activistas para influir en el tema de la sentencia
Simbólico	Definición y percepción del problema como una violación de derechos	Transformación de la opinión pública acerca de los problemas, su urgencia y gravedad

Fuente: César Rodríguez Garavito (2011)²

Esta también fue la idea de base de las presentaciones de Jackie Dugard y Odindo Opiata sobre la posibilidad de “ganar al perder”. La idea fue que, dependiendo de los objetivos generales de la estrategia de litigio, podría ser útil promover un caso con pocas probabilidades de tener éxito, dado que puede haber efectos positivos a pesar de la sentencia negativa o falta de implementación. Esos efectos positivos pueden ser mayor atención de los medios y de la sociedad en general, fortalecimiento de la comunidad o mayor presión sobre los encargados de formular políticas. Malcolm Langford y Steve Kahanovitz también destacaron el caso *Joe Slovo*, que tampoco obtuvo una sentencia favorable, pero tuvo efectos muy importantes debido a la gran participación de la sociedad civil.

² César Rodríguez Garavito, “Assessing the Impact and Promoting the Implementation of Structural Judgments: A Comparative Case Study of ESCR Rulings in Colombia”, borrador del trabajo y presentación en PowerPoint preparada para el taller (archivo de la Red-DESC), mayo de 2010.

2) ¿Centrarse en una estrategia ganadora o cuestionar el status quo?

Bruce Porter planteó la pregunta de si podremos alguna vez lograr cambios transformativos si nunca obligamos a los jueces a ocuparse de las grandes cuestiones. De varias maneras diferentes, los oradores propusieron la idea de que los abogados de derechos humanos deben lograr un equilibrio entre las necesidades específicas de los clientes en cada caso particular y los objetivos generales de promover el reconocimiento y la implementación de los derechos para todos. Cada caso es un acto de equilibrio en términos de la estrategia empleada para presentar el caso y los remedios buscados en su relación con las probabilidades de cumplimiento. Tal vez sea más deseable una estrategia dual que consista en presentar casos “sistémicos” o “colectivos” con el objetivo de transformar la estructura actual o crear una nueva estructura (los que suelen tener menos éxito) y, a la vez, continuar planteando casos particulares/medios/incrementales (los que tienen una mayor probabilidad de ganar y de lograr un cumplimiento efectivo) o plantear elementos particulares del derecho en cuestión. En general, Bruce y otros participantes sugirieron que, dependiendo del caso, la implementación podía ser más o menos el objetivo central del litigio. En algunos contextos, ganar el caso o lograr la implementación puede ser muy improbable, pero el caso en sí puede permitir que se cuestionen mayores desigualdades sociales, y puede atraer mayor atención y apoyo público a los problemas de las comunidades afectadas.

Un ejemplo de lo que esto significa surgió a través de la idea frecuente de que se puede “ganar al perder”. La idea enfatiza el hecho de que el litigio puede ser secundario y lo más importante puede ser un proceso de fortalecimiento de la comunidad, movilización y concienciación pública. Si estos son los objetivos más generales, en realidad, ganar y lograr la implementación del caso se vuelve menos importante. Odindo Opiata dio un ejemplo con el caso *Toi market*, en el que vendedores de un mercado buscaron oponerse a una orden de desalojo de comerciantes de ciertas áreas del mercado. Aunque los comerciantes no salieron favorecidos por la sentencia, aprovecharon el caso para movilizarse y unificar el grupo con tanto éxito que el gobierno no se atrevió a concretar el desalojo. Por ello, el hecho de que hubieran perdido en la corte no tuvo mayores consecuencias sobre los objetivos más generales del grupo.

Jackie Dugard (SERI, Sudáfrica) ofreció un ejemplo similar a través del caso *Mazibuko* sobre el derecho al agua. Aunque la comunidad finalmente perdió la demanda por el acceso al agua, el caso permitió que la comunidad se unifique alrededor de objetivos compartidos, se conscientice sobre sus derechos humanos y desarrolle una voz en el dominio público para hablar sobre los temas y las políticas gubernamentales que la afectaban. En este caso, la comunidad actualmente está organizando sus propios tribunales populares para decidir entre ellos cómo creen que debió haber fallado la corte en el caso y la ciudad de Johannesburgo no ha avanzado con la instalación de medidores de agua prepaga en la comunidad debido al gran interés público que despertó el caso. Jackie caracterizó esta estrategia como una “movilización legal” que incluye un esfuerzo integrado entre la sociedad civil, la investigación académica, el activismo, la incidencia y el litigio, y que debe estar profundamente arraigado en las comunidades y movimientos sociales afectados. Asimismo, destacó que la implementación de una estrategia de este tipo debe ser una acción coordinada a fin de asegurar que tenga ímpetu, que se eviten las intervenciones improvisadas y que se den las condiciones para una revolución más permanente de los derechos.

Se comentó, sin embargo, que debemos ser cuidadosos al promover esta idea. Viviana Krsticevic apoyó los éxitos más amplios que representan estos casos “perdedores”, pero también señaló que existen fracasos judiciales que son reales y que causan muertes, grandes retrocesos políticos en temas de derechos de la mujer, migración, etc. Estas posibilidades negativas también deben ser incorporadas en la ética de las organizaciones y los criterios para elegir un caso.

3) Falta de indicadores para medir la implementación

Martín Sigal se refirió en su presentación a que, en el desarrollo del trabajo escrito con Diego Morales y Julieta Rossi sobre la implementación de las sentencias en la Argentina, en muchos casos fue muy difícil analizar el nivel dicha implementación debido a la falta de indicadores de qué exactamente constituye la

implementación. Por ejemplo, se preguntaron: ¿existe un plazo específico dentro del que sería razonable que se implementen las sentencias? ¿El retraso de un juez en exigir el cumplimiento de una orden preliminar constituye un incumplimiento? Los autores notaron que este tipo de falta de indicadores resultaba más crítico en los casos que involucraban una implementación parcial o cuando el Estado tomaba alguna medida, aunque fuera insuficiente. Por ello, es necesario contar con indicadores para comenzar a extraer conclusiones más generales sobre los niveles de implementación en diferentes regiones y para analizar la etapa de implementación en contextos específicos.

III. Factores que afectan la implementación de sentencias

1) *La implementación de casos de derechos económicos, sociales y culturales, y de casos de derechos civiles y políticos*

En general, se supone que la implementación de los derechos económicos y sociales puede ser más difícil de lograr que la de los derechos civiles y políticos, debido a la naturaleza compleja y estructural de las sentencias sobre derechos económicos y sociales. Resulta interesante, sin embargo, que la única presentación y el trabajo que se ocuparon directamente de este tema sostuvieron que el tipo de derechos implicados no constituye el principal obstáculo para lograr la implementación. Por lo contrario, el trabajo presentado por Basak Çalı y Anne Koch (2010) aduce que, dentro del Sistema Europeo de Derechos Humanos, la implementación depende más de temas como el diseño institucional, la legitimidad del órgano de toma de decisiones, la fortaleza del sistema de aplicación y los costos del cumplimiento percibidos por los encargados de tomar decisiones.

De la misma manera, Sigal, Morales y Rossi observaron que, al analizar la implementación de grandes casos que involucraban cambios sistemáticos, que llamaron casos "colectivos estructurales", dejaba de ser relevante el tema de la mayor dificultad en la implementación de sentencias sobre derechos económicos, sociales y culturales comparada con la de los casos de derechos civiles y políticos. Más importante que la distinción entre los dos grupos de derechos parecen ser las características del caso, el alcance de la sentencia y el remedio, la cantidad de organismos involucrados en la resolución del caso, la voluntad política de cumplir y cuánto tiempo tarda la implementación. En su presentación sobre el litigio dentro del Sistema Interamericano, Viviana Krsticevic coincidió con esta observación, sosteniendo que las diferencias que ha observado en términos del nivel de implementación se relacionan más con el alcance de los remedios buscados que con el derecho en particular en juego en cada caso.

Hossam Bahgat también señaló que el cumplimiento puede ser más fácil cuando el remedio buscado es negativo en vez de positivo (sin importar si el derecho en cuestión es ESC o CP), dado que las sentencias negativas generalmente no implican la creación de nuevas instituciones o políticas. Por ello, una conclusión de las conversaciones fue que es más probable que los niveles de implementación se relacionen con muchos otros factores (a los que se refirieron las presentaciones de los dos días, como la complejidad de rediseñar e implementar políticas públicas y crear nuevas instituciones; los costos políticos, económicos y sociales de implementar la sentencia; el apoyo público y la movilización social por la causa; el tipo de remedio buscado; el tamaño del grupo de demandantes; la fortaleza del poder judicial para ejecutar sus propias decisiones y para determinar que otros las cumplan; la forma de gobierno, etc.) que con la justiciabilidad intrínseca de ciertos derechos comparados con otros.

2) *Los movimientos sociales/las comunidades afectadas y la implementación de los derechos ESC*

Numerosas presentaciones, a lo largo de todo el simposio, se refirieron al tema de la participación de los movimientos sociales destinada a asegurar una estrategia efectiva de litigio y la implementación de la sentencia. Algunos oradores destacaron que apoyaban la teoría del cambio social que ubica a la gente, a través de sus grupos organizados, en el centro de la transformación de la sociedad. Por ello, los movimientos sociales deben ser los actores centrales de todas las estrategias de litigio e implementación. Odindo Opiata amplió este punto al señalar que el litigio es solamente una de las herramientas que su organización, llamada Hakijamii (una organización legal que proporciona apoyo a comunidades afectadas de Kenia), utiliza

para lograr el cambio social. En numerosas presentaciones se destacó que la pregunta es si se debe utilizar el litigio en una lucha en particular y no si se debe hacer participar a los movimientos sociales en el trabajo de litigio e implementación. Es decir que, para lograr el cambio social por medio de cualquier estrategia, las comunidades afectadas deben estar al frente de la lucha.

A pesar de que se afirmó casi unánimemente que la participación de los movimientos sociales y de la voz de la comunidad es necesaria y, a menudo, esencial para las fases de litigio e implementación de un caso, muchos oradores señalaron que no solamente los movimientos sociales pueden provocar cambios efectivos sobre los derechos ESC. El grado de participación de los movimientos sociales debe evaluarse dentro del contexto e historia particular de una situación dada. Bruce Porter afirmó que es necesario el diálogo entre los titulares de los derechos, la sociedad civil y los funcionarios gubernamentales, y que la voz de los grupos afectados es particularmente importante en los reclamos de derechos sociales, que suelen ser consecuencia de la falta de inclusión y rendición de cuentas democrática. Damon Hewitt sugirió que los litigios precisan de la participación de los movimientos sociales para impedir la “fatiga de remedios”, es decir, que los funcionarios gubernamentales pierdan la voluntad política de asegurar la implementación cuando no hay suficiente presión de la opinión pública.

Se señaló que no todos los contextos permiten la organización de movimientos sociales, especialmente en contextos más autoritarios. Para compensar esta dificultad, en Egipto se utilizaron los medios para lograr el apoyo público, ya que la sociedad civil organizada es muy débil. Varias presentaciones de las regiones de Oriente Medio y África del Norte mostraron que cuando un caso contó con el reconocimiento y apoyo de los medios, tuvo mucho más éxito y fue mejor implementado que los casos en los que los medios no reflejaron el tema.

También se planteó el tema de la representación “auténtica”. Se produjo un intercambio extremadamente interesante respecto del contexto social y político único de la región MENA, dados los elevados niveles de represión estatal y las limitaciones para la organización de comunidades. Como ya se mencionó, la idea general parece ser que la legitimidad en el litigio de derechos humanos con frecuencia se basa en los nexos con las comunidades afectadas y su participación activa en el proceso. Pero algunos de los oradores de la región MENA cuestionaron la universalidad del concepto. Hossam Bahgat, por ejemplo, comentó que no creía que fuera necesario contar con un caso que llame la atención sobre los problemas de una comunidad, porque en el caso en que su organización, Egyptian Initiative for Personal Rights, reclamó acceso a medicamentos con precios razonables, el objetivo fue generar un debate político al que pudieran hacer un aporte como expertos en políticas contra el gobierno. Hossam señaló que cree que las ONG algunas veces aluden a una representación artificial que, en realidad, no existe. Agregó que puede haber una exageración del romanticismo de la representación sin que se apoye realmente el caso en juego. Sin embargo, Steve Kahanovitz, de Legal Resource Center (Sudáfrica), argumentó que si no hay comunidades que apoyen auténticamente un caso, tal vez las ONG o los abogados no estén considerando el problema correcto en el litigio.

Este debate planteó el crítico tema del contexto y de cómo la participación de los movimientos sociales puede ser más probable o más efectiva en contextos de democracia que en contextos de regímenes represivos. Malcolm Langford, del Norwegian Center for Human Rights, también mencionó que, dependiendo del contexto, los movimientos sociales pueden ser más efectivos para organizarse alrededor de algunos temas y no de otros. Algunos derechos, debido a su carácter local, pueden no ser tan aptos para la influencia de una movilización de base amplia. Por ejemplo, Malcom contó que los movimientos nacionales por el derecho al agua y a la vivienda han fracasado en Sudáfrica mayormente debido a su carácter local, y que puede ser más fácil formar coaliciones nacionales sobre educación o seguridad social, áreas que son administradas en el ámbito nacional y en las que se puede involucrar a la clase media en la generación de presión política. Por ello, el debate sugirió que los objetivos generales de los grupos participantes y el contexto social y político en el que se plantea el caso determinarán el grado de primacía de los movimientos sociales en una estrategia legal dada, pero sin dudas su participación rara vez (o nunca) trae desventajas y casi siempre contribuye significativamente a una sentencia e implementación exitosas.

3) El huevo o la gallina

Varias presentaciones incluyeron una y otra vez diferentes posturas sobre la cuestión de si es necesario que el tema del litigio sea percibido favorablemente por la opinión pública para que la sentencia se cumpla en forma efectiva o si las sentencias e implementaciones progresistas en sí mismas facilitan un cambio en la percepción pública. Cepeda (ex miembro de la Corte Constitucional de Colombia) afirmó que el litigio es un microproceso que se ocupa de los derechos, mientras que la implementación de los derechos requiere que el cambio social sea facilitado por la creación de instituciones y sistemas legitimados social y políticamente que puedan hacer que los derechos sean accesibles de manera efectiva. Este tema se trató más directamente durante las presentaciones sobre la India, las que mostraron una clara tendencia entre 1990 y la actualidad hacia sentencias, en general, más conservadoras, pero, también, un progreso notorio en el tema del derecho a la alimentación. El Comisionado Harsh Mander (Corte Suprema de la India) sostuvo que algo similar se observaba en la tendencia de la sociedad india, en general, a orientarse más hacia el mercado libre y, por ello, la Corte estaba dictando sentencias más conservadoras. Sin embargo, la explicación respecto de la excepción del derecho a la alimentación fue que las normas culturales/religiosas de la India exigen que tal derecho sea protegido y por ello la implementación ha sido tan exitosa.

Por lo tanto, el argumento, basado en la información de casos presentada por Varun Gauri (Banco Mundial, EEUU), fue que la tendencia de la India opuesta a las sentencias favorables a los pobres posiblemente coincidía con el avance general de actitudes sociales/políticas/económicas más conservadoras en el país, es decir que las normas sociales influían sobre las sentencias. Sin embargo, Bruce Wilson cuestionó este punto respecto de los casos de SIDA en Costa Rica, que se decidían en un contexto en el que el SIDA era un tabú social y las personas con SIDA eran abiertamente discriminadas. Las sentencias judiciales, en cambio, no solamente aumentaban el acceso a las drogas ARV en el país, sino que tenían un efecto profundo en la comprensión social y la aceptación de la gente del VIH/SIDA. Bruce también dio el ejemplo del caso *Loving* de los EEUU, que cuestionó con éxito las leyes contra la mezcla de razas y marcó un importante cambio en el pensamiento social sobre el tema. El debate también se relaciona con la presentación de César Rodríguez, en la que se refirió a las consecuencias que tuvieron los casos *Brown* y *Roe* en el avance de la consciencia social sobre los temas correspondientes.

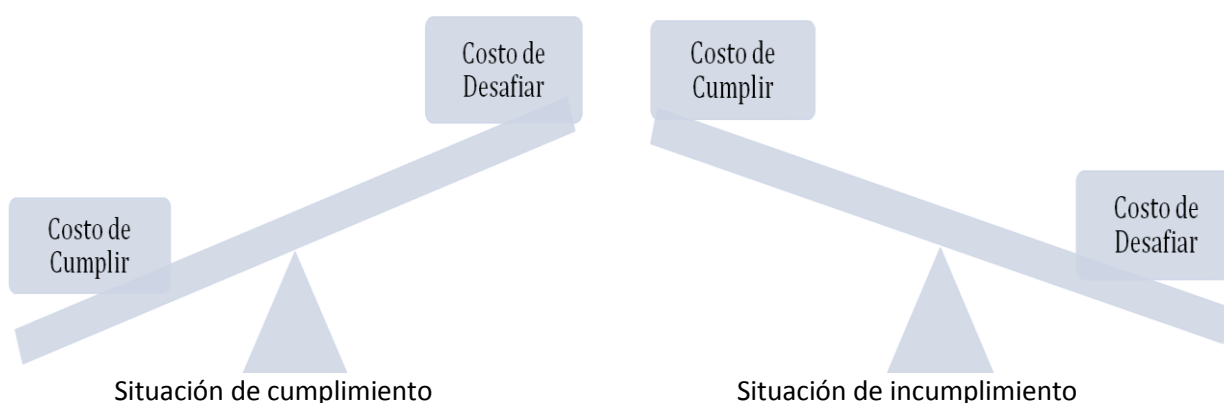
4) Los costos (reales y percibidos)

Los costos reales y percibidos de implementar una sentencia también fueron un tema central durante los dos días. El tema apareció una y otra vez en varias presentaciones. Los costos reales mencionados incluyeron las consecuencias económicas de la sentencia, en especial en casos grandes, colectivos o estructurales, y la existencia de organismos gubernamentales o capacidad institucional pertinente para implementar la decisión. Los costos también pueden incluir los costos políticos de apoyar sentencias que involucren a grupos altamente estigmatizados.

Anne Koch (University College of London), al referirse a la implementación de derechos civiles y políticos en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, hizo hincapié en que los costos asociados con la implementación de las sentencias constituyen los factores motivadores o inhibidores que influyen sobre las decisiones de los Estados respecto de si cumplir o no con las sentencias. También señaló que estos costos abarcan el concepto de los “costos percibidos”, el cual “considera a los responsables de tomar decisiones como agentes ubicados en contextos nacionales que son, a la vez, portadores de ideas y reflejos de las limitaciones impuestas por el entorno” (Çalı y Koch, 2010: 9). Por ello, tienen compromisos conceptuales relacionados con los derechos ESC que pueden afectar su apoyo a la implementación. Koch también sostuvo que los incentivos y costos percibidos considerados por los responsables de las decisiones no son solamente los que afectan sus posibilidades de mantenerse en el poder, sino también cuestiones de gobierno efectivo, identidades, creencias y valores. Daniel Brinks (University of Texas at Austin) describió un concepto similar como “costos afectivos”. Al explicar el concepto, Dan planteó que el apoyo a la implementación del responsable de la decisión o de un régimen dependerá de la distancia entre el objetivo del litigio y los valores y compromisos normativos expresos de la organización en cuestión.

Además de los costos afectivos o percibidos, Dan Brinks se refirió a los costos financieros y políticos que afectan la implementación. En todos los casos existen costos financieros reales tanto del cumplimiento (costo de asegurar el derecho) como del incumplimiento (multas, sanciones judiciales), pero en algunos casos las consecuencias financieras son mayores que en otros, lo que puede afectar sobre la probabilidad de implementación. También existen costos políticos en escenarios de cumplimiento y de incumplimiento. Por ejemplo, como se comentó respecto del caso *Brown v Board of Education*, el costo de cumplir la sentencia fue elevado, debido a que la segregación racial todavía era mayormente aceptada y preferida en muchas zonas de los Estados Unidos en el momento de la sentencia, por lo que los políticos no tenían gran incentivo en alentar el cumplimiento y provocar el enojo de sus votantes. En otros casos comentados, los costos políticos del incumplimiento eran altos, como en la Campaña por la Equidad Fiscal, en Nueva York, en la que, políticamente, ningún político podía darse el lujo de ser considerado “anti educación”, lo que los llevó a apoyar el caso. Dan presentó una fórmula para analizar las probabilidades de cumplimiento basada en la magnitud de los costos reales y percibidos presentes:

Cumplir si: $C_c < C_d$, donde C_c es el costo del cumplimiento y C_d es el costo del incumplimiento



Fuente: Daniel Brinks (2010)³

5) **Tamaño del grupo de demandantes**

Rossi, Sigal y Morales desarrollaron una hipótesis que se centra en el tamaño del grupo de demandantes para tratar de explicar las diferencias en los niveles de implementación en el contexto argentino, llamando a los casos "individuales", "colectivos medianos" o "colectivos estructurales". Observaron que en los casos individuales, en los que un demandado busca un remedio específico e individual, el nivel de implementación era muy elevado. En los casos "colectivos medianos" que implican un cambio en la política pública pero involucran a un grupo relativamente pequeño e identificable de demandantes, y requieren de menos fondos públicos, y en los que la orden judicial puede ser adoptar una cierta conducta que, a pesar de afectar a una cierta cantidad de personas, se puede identificar fácilmente, está limitada en el tiempo, se puede medir e involucra a menos actores estatales, el nivel de implementación fue de adecuado a elevado. En los casos "colectivos estructurales" que involucran a una mayor cantidad de personas y recursos públicos, afectan una política pública más amplia e involucran a más actores estatales, y en los que la sentencia incluye obligaciones cuyo cumplimiento es más complejo, el nivel de implementación fue menor. Los autores proponen varias razones para las diferencias entre los casos medianos y estructurales. En los casos "medianos", la infraestructura permite que el juez dicte un remedio específico por medio de organismos existentes. Además, con frecuencia existe menos resistencia por parte del demandado (el Estado) en la

³ Daniel Brinks, "Solving the problem of (non)compliance in SE rights litigation", borrador y presentación en PowerPoint preparada para el taller, (archivo de la Red-DESC) mayo de 2010.

implementación de tales remedios, ya que ve ventajas políticas directas (mayor apoyo de la opinión pública) debido a que existen beneficiarios identificables. En los casos "estructurales", la corte no está preparada desde el punto de vista estructural y de su experiencia para implementarlos. Además, ante la inexistencia de una víctima específica, la rendición de cuentas por parte del juez destinada a asegurar la implementación también es insuficiente. Finalmente, el demandado (normalmente, el Estado) ofrece mayor resistencia a cumplir con una orden estructural debido a las mayores consecuencias económicas y a la falta de beneficiarios identificables; la implementación parece aportar escasas ventajas políticas. Luisa Cabal comentó que esta tendencia continúa en el ámbito internacional y que, respecto de la implementación de soluciones amigables del Sistema Interamericano o recomendaciones de los órganos de tratados internacionales, también se observa una diferencia entre remedios individuales y generales, siendo que el cumplimiento de los individuales es más satisfactorio.

Surgió un tema relacionado durante la presentación sobre Brasil, que mostró la reticencia de parte de las cortes para aceptar y tomar decisiones sobre casos estructurales más grandes. Octavio Ferraz explicó la situación de Brasil, país de derecho continental, donde hasta la fecha se han presentado 100.000 casos relacionados con el acceso a la atención médica y actualmente 35.000 personas en San Pablo reciben beneficios de salud por orden judicial. De estos casos, más del 90% son personas que recurren a la corte en busca de beneficios específicos y no demandas colectivas que buscan cambios estructurales. Aunque Octavio admitió que no cuenta con pruebas para justificar las razones de este fenómeno, de acuerdo con entrevistas, los abogados tienen la sensación de que las cortes se resistirían a las demandas estructurales y, por ello, el cumplimiento sería menos probable.

La sentencia de la Corte Constitucional de Colombia en el caso T-760 presenta un contraste interesante con la situación de Brasil. Por iniciativa propia, en este caso la Corte decidió agregar gran cantidad de reclamos individuales sobre el acceso a un seguro de salud y tomar una decisión estructural sobre el tema. Ordenó remedios tanto individuales (inmediatos y específicos) como estructurales (creación de una nueva política) y diseñó el remedio estructural de tal manera que contemplaba la sustentabilidad económica y la participación de la comunidad. Cepeda, ex miembro de la Corte Constitucional, contó que este resultado fue fruto de un debate dentro del poder judicial. El argumento fue que la protección del acceso al seguro de salud otorgada en forma individual estaba distorsionando las prioridades del sistema de salud, dado que las personas que más necesitaban acceso al seguro no sabían que podían recurrir a la Corte para conseguir la protección.

6) Capacidad Institucional

Otro factor que se comentó en repetidas oportunidades se relacionó con la capacidad institucional de los gobiernos u organismos responsables de supervisar el proceso de implementación. Víctor Abramovich destacó que un obstáculo para la implementación de las decisiones emanadas del Sistema Interamericano de Derechos Humanos es la falta de mecanismos adecuados de coordinación entre los organismos gubernamentales en el ámbito nacional, cuando dicha implementación requiere de más de uno. Los casos colectivos o los de litigio complejo sobre cuestiones de igualdad y derechos sociales suelen requerir de la participación de más de un organismo en la implementación de los remedios. Esta situación empeora aún más cuando es necesaria una reforma legal y el gobierno debe coordinar entre los diferentes poderes. También la coordinación en los sistemas federales entre gobiernos nacionales y provinciales crea obstáculos adicionales de implementación.

7) Reacción adversa y grupos altamente estigmatizados

Otro factor importante que puede afectar las probabilidades de implementación en un caso particular se relaciona con el grupo cuyos derechos están en juego. Cuando se trata de grupos altamente estigmatizados, por ejemplo, los niveles de cumplimiento suelen ser bajos porque los grupos tienen muy pocos aliados. Un ejemplo proporcionado por Sawsan Zaher, de Adalah (Israel), relacionado con la minoría árabe en Israel, fue que los políticos con frecuencia dificultan el cumplimiento de sentencias favorables a los derechos de dicho

grupo creando nueva legislación que somete la sentencia nuevamente a discusión. Otra táctica que observa con frecuencia es que la corte evita dictar sentencias firmes y alienta el arbitraje o la mediación. Como consecuencia, el desarrollo de jurisprudencia sobre los temas que más afectan al grupo es nulo o insuficiente. En su trabajo, Andi Dobrushy y Theo Alexandridis se refirieron a casos de pueblos romaní que presentaban temas similares relacionados con costos políticos. El pueblo romaní suele estar aislado y no acostumbra formar movimientos sociales, con la excepción de los de Rumania. Debido al alto grado de estigmatización que padece este grupo, especialmente en Europa Oriental, para los funcionarios gubernamentales es extremadamente costoso, en términos políticos, avanzar en la implementación de sentencias favorables a sus derechos. También se comentó que los remedios suaves no suelen ser útiles para este grupo, dado que poseen pocos aliados y escaso apoyo público o político para asegurar que se implementen las sentencias.

Finalmente, las reacciones adversas siempre serán un factor importante en los casos de grupos altamente estigmatizados y, por ello, existe la necesidad de contemplar en la estrategia de implementación cómo se minimiza su impacto. Bruce Porter, del Social Rights Advocacy Center (Canadá), señaló que, aunque siempre hay que tener presente el potencial de que haya reacciones adversas, en especial tratándose de grupos estigmatizados, algunas veces puede que no importe. Dio el ejemplo de las sufragistas que lucharon por el derecho a votar; no se preguntaron si la causa era popular o si era probable que ganaran, sino que se dijeron que era correcto defenderla y que la sociedad en el futuro aceptaría que tenían razón. Luisa Cabal, Centre for Reproductive Rights (EEUU), comentó que, en su experiencia con el litigio de derechos reproductivos en América Latina, la cuestión se puede enfrentar efectuando un análisis de riesgo de la diferencia entre no movilizarse y las posibles reacciones adversas, a fin de evaluar las opciones, aunque concluyó que algunas veces hay que asumir el riesgo de una reacción adversa para poder promover la consciencia pública sobre un tema.

8) Características del sistema legal

Otro factor clave que se planteó durante el análisis de las tendencias en el cumplimiento de sentencias fueron las características del sistema legal en el que se resuelve el caso. Se trató brevemente la comparación entre los sistemas del derecho anglosajón o *common law* y los del derecho continental en relación con Egipto y Brasil, que son países de derecho continental, donde las sentencias individuales tienen poco o ningún efecto sobre las sentencias futuras, lo que hace que la necesidad de contar con casos colectivos se vuelva más crítica para lograr un cambio abarcador y el avance de los derechos humanos. Respecto de los países con derecho anglosajón, se señaló varias veces que el tema del tamaño del grupo de demandantes puede ser menos crítico bajo la doctrina legal del precedente establecido (*stare decisis*). En teoría, la sentencia debería aplicarse a todas las personas que se hallen en condiciones similares a las del demandante.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos utiliza lo que Çalı y Koch llaman un “modelo de cumplimiento deliberativo”. Se requiere un diálogo intenso entre el Tribunal y el Estado parte para dar forma a las obligaciones de cumplimiento (Çalı y Koch, 2010) y también se puede considerar como un enfoque de remedios suaves. Concretamente, una vez que el Tribunal toma una decisión en un caso, le transfiere el archivo al Comité de Ministros del Consejo de Europa, el cual consulta con el Estado correspondiente y el ministerio responsable de la ejecución de sentencias para decidir cómo se debería llevarla a cabo y cómo prevenir violaciones similares del Convenio en el futuro. De este proceso surgen medidas generales, en especial cambios en la legislación, y medidas individuales cuando sean necesarias (artículo 46(2) CEDH). Çalı y Koch mencionaron varias ventajas de este sistema: permite un enfoque aplicado al contexto para la implementación de remedios; el principio de subsidiariedad crea una mayor responsabilidad dentro del Estado para asegurar la implementación; la participación del examen de los pares introduce un elemento de presión por el cumplimiento por parte de los Estados que se ven a sí mismos como líderes en temas de derechos humanos. Sin embargo, también mencionaron desventajas del modelo, como el riesgo de que el proceso de deliberación diluya las sentencias del Tribunal y los frecuentes retrasos en la implementación. Dependiendo del contexto nacional, el cumplimiento puede imponer cargas institucionales significativas o

apoyar a los gobiernos de Estados en transición en la estabilización de las instituciones democráticas o, en el contexto europeo, aumentar la probabilidad de acceder a la UE.

La estructura del Sistema Interamericano de Derechos Humanos también tuvo un lugar central en el debate sobre el cumplimiento de sentencias de la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro de diversos sistemas legales. Víctor Abramovich, ex miembro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se refirió al hecho de que no existen mecanismos dentro del Sistema Interamericano para controlar y hacer el seguimiento de las sentencias, y las reglas de procedimiento no han sido analizadas respecto de su capacidad para aceptar litigios estructurales. Asimismo, muchos países no poseen mecanismos nacionales de implementación de sentencias internacionales. Mencionó que, por ejemplo, la falta de dichos mecanismos en el ámbito nacional ha sido un obstáculo clave en el caso Yakye Axa⁴, dado que no hay a quién exigirle que asuma la responsabilidad dentro del Estado. Además, la estructura del Sistema Interamericano no proporciona suficiente espacio procesal para tratar el alcance de las soluciones en casos concretos. También falta interés por promover un debate jurídico dentro del Sistema Interamericano y dentro de la comunidad académica respecto del diseño de mecanismos de cumplimiento de sentencias internacionales. Según Víctor, esto se relaciona con la concentración en la investigación de los hechos y el escaso desarrollo de los tipos de soluciones de transformación estructural que el sistema podría establecer, especialmente con dichos tipos de casos.

Sin embargo, el Sistema Interamericano permite la posibilidad de establecer negociaciones directas entre la víctima y el Estado, y de llegar a soluciones amigables. Luisa Cabal, Centre for Reproductive Rights (EEUU), contó que, de acuerdo con su experiencia, el uso de estas opciones ha sido la estrategia más efectiva para conseguir una reparación concreta para las víctimas e implementar sentencias generales. Aunque el proceso puede llevar muchos años, puede ser la ruta más efectiva hacia el objetivo de lograr el cumplimiento. Explicó que las negociaciones directas les permiten a los gobiernos ser responsables de los resultados del proceso, en el que invierten recursos y tiempo; en general, trabajan de buena fe en pos de la implementación. En el ámbito nacional, Martin Sigal explicó que el marco legal/institucional de Argentina carece de reglas de procedimiento para la implementación de obligaciones positivas complejas, en especial en casos estructurales, y, por ello, las probabilidades de implementación tienden a depender de que algún juez esté dispuesto a asumir un papel activo para asegurar el cumplimiento.

9) Participación de aliados en la estrategia de implementación

Varun Gauri sostuvo que las cortes son generalmente débiles y, por ello, dependen de aliados políticos y sociales. Las cortes son muy susceptibles al contexto social y político, y tales aliados puede ser un factor importante para superar esa susceptibilidad. Los aliados pueden cambiar dependiendo de que los remedios sean fuertes o suaves. Para dictar remedios suaves la corte necesita el apoyo de la sociedad civil, los medios y la política. Para los remedios fuertes, necesita estar aliada con sí misma, es decir, los tribunales inferiores deben sentir que sus sentencias no serán rechazadas inmediatamente por los tribunales superiores. Varun mencionó que el caso sobre el derecho a la alimentación en la India, que se inició en la década de 1980, inicialmente no avanzó, pero en 2001 surgieron mejores aliados en la sociedad civil y la sociedad india en total. Su hipótesis inicial es que estos aliados fuertes permitieron que el caso avanzara y planea continuar investigando esta idea cuando amplíe su trabajo con posterioridad al simposio. La necesidad de contar con aliados (aunque no de las cortes) también fue afirmada en diversas presentaciones de manera menos explícita, como en la del caso Yakye Axa del Sistema Interamericano, en el que grupos indígenas buscaron el apoyo de trabajadores agrícolas y campesinos, los cuales poseen movimientos sociales más sólidos.

Bruce Porter mencionó que en Canadá ha habido alianzas importantes entre cortes y comisiones de derechos humanos, en las que se le encargó a la comisión que se ocupe de promover los derechos humanos

⁴ La comunidad Yakye Axa, una comunidad indígena de Paraguay que pertenece al pueblo Lengua Enxet Sur, ganó el caso ante la Corte Interamericana contra Paraguay por la falta de reconocimiento de su derecho a la propiedad de tierras ancestrales. Ver más información en: http://www.escri-net.org/caselaw/caselaw_show.htm?doc_id=405985&country=13605.

y resolver problemas específicos del sistema. Señaló que algunos de los roles que la sociedad civil les pide a las cortes que desempeñen podrían ser considerados en algunos contextos como fuera de la función judicial. Por ello, aunque muchos grupos ya no creen en las comisiones de derechos humanos, es posible que valga la pena analizar algunas historias exitosas y pedirles a las cortes que formen alianzas de este tipo para ayudar a aliviar parte de la carga y crear las alianzas institucionales necesarias. Bruce también cuestionó si la carga que colocamos en manos del gobierno es suficiente para que proporcione los recursos que aseguran el compromiso de la sociedad civil con la implementación; es decir, la pregunta no es solamente si contamos con los aliados, sino, si no los tenemos, ¿cómo podemos hacer para se creen?

10) Remedios suaves o fuertes

Bruce Porter, Social Rights Advocacy Center (Canadá), sostuvo que si planteamos la demanda para que se adapte al modo más probable de cumplimiento tal vez no estemos respondiendo realmente a las necesidades de los clientes; incluso si logramos el cumplimiento efectivo, tal vez no hayamos elevado el estándar en términos de garantías de derechos. Describió como "remedios suaves" a aquellos diseñados en cooperación y consultando de manera coherente con las partes interesadas, incluyendo los componentes de un procedimiento de presentación de reclamos, un mecanismo coherente de rendición de cuentas, cronogramas y metas para la eliminación de la violación de derechos y un papel central para la sociedad civil. Bruce sugirió que, al evaluar la efectividad de un mecanismo de cumplimiento de los derechos sociales, primero debemos preguntarnos qué es lo que estamos tratando de lograr con los reclamos de derechos sociales y analizar las opciones de cumplimiento respecto de los objetivos y propósitos de los reclamos en cuestión. También señaló que, casi siempre, ocurre lo contrario: los reclamos se organizan sobre la base de los remedios y mecanismos de cumplimiento más familiares para las cortes en lugar de sobre la base de los problemas que se desea resolver y los objetivos de las comunidades que representamos. Por ello, aunque el cumplimiento sea efectivo, la violación fundamental de los derechos puede permanecer intacta.

Al iniciar un "reclamo transformador de los derechos sociales", Bruce sostuvo, refiriéndose al contexto de Canadá, que los remedios suaves pueden ser más efectivos que las órdenes específicas para incluir la voz de los afectados en el proceso de implementación, dado que puede ser necesario realizar consultas. También señaló que las cortes deberían utilizarse como fuente de orientación y de una continua toma de decisiones basadas en los derechos, y no simplemente para lograr el cumplimiento específico. Un ejemplo de esto puede ser el caso *Eldridge*, en el que el papel de la corte fue determinar el marco de un sistema de beneficios que cumpliera con las obligaciones de derechos humanos, en vez de decidir qué beneficios se debían otorgar en cada contexto. Por ello, el papel de la corte no consistió en administrar los beneficios, sino en interpretar los derechos humanos fundamentales. Los tribunales de Canadá o Brasil, u otros cautelosos respecto de los problemas de la separación de poderes, también podrían ser más receptivos a este enfoque.

Sin embargo, en su presentación sobre la implementación de *Brown v. Board of Education* en los Estados Unidos, Damon Hewitt destacó que los remedios suaves corren el riesgo de que los funcionarios gubernamentales desarrollen una "fatiga de remedios" que los lleve a perder la voluntad política de cumplir con sus promesas, como en *Brown*, cuando la corte ordenó que la integración se implemente en las escuelas "con la máxima velocidad razonable". En el contexto de casos como este, que estaba muy politizado y en el que la decisión era desafiada abiertamente, para los jueces y políticos puede ser difícil contar con la voluntad para implementar una sentencia impopular. Hewitt sostuvo que los remedios suaves dependen de que el gobierno diseñe un plan de implementación de derechos y, por ello, emplean un modelo más basado en las consultas/la participación. Aunque este modelo tiene potencial para promover efectivamente la voz de la comunidad y la sociedad civil, parece requerir de un esfuerzo organizado muy robusto (un movimiento social). Por otro lado, dado que un proceso participativo es repetitivo, requiere de negociaciones permanentes y, por ello, puede ser de difícil mantenimiento.

Anne Koch, University College London, se refirió brevemente a los remedios suaves bajo el sistema del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, concretamente la declaración de violaciones como un remedio en sí mismo, y mencionó los problemas sistemáticos en jurisdicciones nacionales (las llamadas "sentencias

piloto”). A pesar de la falta de especificidad de los remedios, Çalı y Koch (2010) observan un nivel de cumplimiento relativamente alto en el contexto europeo, debido a los factores adicionales ya mencionados, como el elevado nivel de legitimidad y autoridad del Tribunal en temas de derechos humanos. Asimismo, los remedios suaves otorgan al Estado una cantidad razonable de tiempo para establecer un remedio nacional generalmente efectivo que será monitoreado por el Comité de Ministros. También resulta importante que, en el caso de las sentencias piloto, el Tribunal retenga la jurisdicción para revisar el caso si el Estado no crea remedios nacionales efectivos.

Se trató también el concepto de los “remedios dialógicos” en relación con el caso *Olivia Rd* de Sudáfrica, en el que la Corte Constitucional dictó una orden cautelar para que las partes dialoguen en forma constructiva con la mediación de la sociedad civil. Sin embargo, Jackie Dugard se mostró cautelosa respecto de este enfoque, al decir que en el caso mencionado había dado buenos resultados en gran medida por los fuertes movimientos sociales involucrados, los que hicieron posible que se llegara a una buena solución y aseguraron viviendas alternativas para 700 personas, siendo esta la primera vez que se logra algo así en Johannesburgo. Pero cree que existen problemas reales con este enfoque, porque depende demasiado de la sociedad civil, ya que la corte nunca definió el contenido del derecho a la vivienda, por lo que no había parámetros para las negociaciones y ello pudo haber conducido a un resultado totalmente negativo.

En el debate sobre los casos colombianos relacionados con la salud y los desplazamientos forzosos, se mencionó que la corte había dictado tanto órdenes específicas como remedios participativos. En el caso de las personas desplazadas, los remedios suaves empleados por la corte generaron participación pública y un proceso de vigilancia o monitoreo detallado, y, de tal manera, en opinión de César Rodríguez, fueron sentencias más profundas y más eficientes. Por lo tanto, el éxito de este enfoque puede depender mucho del contexto. Los remedios suaves pueden tener mejores resultados en un país o sistema legal con alto nivel de cumplimiento de sentencias judiciales y respeto por el poder judicial, una democracia bien desarrollada en la que los jueces rinden cuentas y los niveles de corrupción son bajos, pero tal vez no funcione tan bien en otros contextos.

11) La legitimidad y fortaleza del poder judicial. El papel de los jueces

La legitimidad o fortaleza del poder judicial es importante tanto en términos de la implementación de sentencias regionales e internacionales, como para el cumplimiento efectivo de sentencias nacionales o provinciales. Varias presentaciones, como la de Darci Frigo sobre Brasil, mencionaron una tendencia en el ámbito nacional de rechazo a la implementación de sentencias supranacionales debido a que violan la soberanía nacional o a que quienes toman decisiones creen que el sistema nacional es superior.

También se destacó una diferencia en relación con la Comisión Europea de Derechos Sociales y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: el nivel de cumplimiento de sentencias del Tribunal es mucho mayor, probablemente por las diferencias en la legitimidad percibida de ambos organismos. Aunque la sentencia de la Comisión Europea sobre el trabajo infantil fue muy exitosa, la mayoría de las sentencias en los casos de viviendas del pueblo romaní no han sido implementadas. Actualmente existe la estrategia de presentar estos casos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por su mayor nivel de cumplimiento. Respecto de las sentencias de los órganos de vigilancia de los tratados, Luisa Cabal explicó que el cumplimiento ha presentado dificultades, porque el sistema de la ONU parece estar más alejado todavía y, por ello, el Estado cuestiona la legitimidad de los órganos y siente que es menor su obligación de rendirles cuentas. Viviana Kristicevic, CEJIL (EEUU), destacó que las cuestiones relacionadas con la legitimidad de la institución regional en el ámbito nacional y la amplitud de los remedios dictados han afectado el grado de implementación de las sentencias emanadas de la Comisión y la Corte Interamericanas. En general, también se comentó que actualmente no es mucha la presión regional para que se cumplan las sentencias, pero, respecto del golpe de estado en Honduras, Brasil desempeñó un papel positivo al buscar que se cumplan las medidas cautelares dictadas por la Comisión, lo que podría servir de modelo positivo.

El grado de poder de la corte en un caso particular también pareció influir sobre los casos en el ámbito nacional. Por ejemplo, Malcolm Langford relató que las cortes de Sudáfrica no poseen la misma legitimidad que las de Colombia o Costa Rica, por lo que los jueces tienen que considerar al poder ejecutivo, la opinión pública y su propia independencia en cada caso y, algunas veces, tienen que ceder para mantener su legitimidad. En cambio, en Costa Rica, donde el poder judicial goza de un gran nivel de legitimidad, la Corte Constitucional ha asumido posiciones fuertes en repetidas oportunidades para asegurarles tratamiento a las personas infectadas con VIH, lo que aumentó la conciencia social del problema en el país.

El tema del papel y las actitudes de los jueces también se mencionó una y otra vez. Se destacó una amplia gama de temas relacionados con lo que afecta la posición de un juez en un caso dado. En primer lugar, se planteó el tema de la independencia judicial como factor clave y se la relacionó con el régimen que gobierna en el contexto específico. También la preocupación por mantener la integridad judicial afecta varios factores relacionados, incluyendo los siguientes: mantenimiento de la percepción de una clara separación de poderes; probabilidad de obtener apoyo de las cortes superiores para no ser rechazados en la instancia de apelación, y una resistencia a dictar órdenes amplias cuando resulta difícil asegurar la ejecución específica o cuando se cree que los fondos públicos pueden no ser suficientes. Kogan, miembro de la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires (Argentina), sostuvo que si una sentencia ordena que se proporcione una vivienda a cada una de las personas que no la tienen en el transcurso de unos pocos años, el Estado no la implementará. Es más probable que los jueces dicten una sentencia que ordene el otorgamiento de viviendas en varios casos individuales, con la esperanza de contribuir a una mayor conciencia sobre la existencia del derecho a la vivienda y a que la gente exija más el cumplimiento de sus derechos por la vía política.

12) El derecho cuestionado

Se planteó que el derecho económico o social en particular reclamado en un caso también puede afectar las probabilidades de que se obtenga una sentencia favorable y de su implementación. Por ejemplo, Cepeda, ex miembro de la Corte Constitucional de Colombia, sostuvo que para la corte era más fácil tener una participación efectiva en los temas de asistencia médica que en los de vivienda, ya que estos requieren de un período más prolongado de inversión de recursos y políticas públicas. Malcolm Langford coincidió con este punto más tarde en la reunión, al referirse a las diferencias en la implementación de sentencias iniciales y posteriores de la Comisión Europea de Derechos Sociales, y sostuvo que las sentencias sobre trabajo infantil u otras sobre temas similares son más fáciles de implementar que las de vivienda debido a las consecuencias abarcadoras que tienen estas últimas en la política pública y al hecho de que se deben implementar en el ámbito local e involucran otros numerosos obstáculos políticos y burocráticos.

13) Sistema de gobierno

En especial respecto de las presentaciones de la región de Oriente Medio y África del Norte, se debatió el tema de la implementación de sentencias en regímenes autoritarios. Debido a la naturaleza de este contexto, hay grupos que están empleando la estrategia de usar un argumento basado en el estado de derecho para promover el cumplimiento efectivo de sentencias en un intento por generar jurisprudencia favorable a esta idea. Se presentaron ejemplos del Líbano, Israel y Egipto en los que los demandantes argumentaron que la falta de cumplimiento constituía una prueba de la omisión de respetar el estado de derecho, una táctica que había dado resultados relativamente buenos dentro de un contexto mayor que ofrecía menos aliados, poco apoyo de la sociedad civil, etc. Anne Koch sostuvo que estos argumentos también pueden ser convincentes en contextos democráticos, porque las democracias se enorgullecen de mantener su compromiso con el estado de derecho y de ser "buenos ciudadanos cosmopolitas".

14) Factores externos

Varios factores que son externos al contexto social/político/legal de cada sistema legal también fueron tratados en sus efectos sobre la implementación de las sentencias judiciales. Por ejemplo, la actual crisis financiera creó un entorno en el que los Estados recortan servicios sociales sin que se los someta a tanto control debido a la situación financiera global, pero ello puede o no reflejar la disponibilidad real de recursos

o el tema relacionado de la priorización de recursos. También se mencionó a instituciones religiosas y culturales como fuentes de influencia sobre ciertos temas, tales como la iglesia católica, respecto de la salud reproductiva sexual y/o la amplia aceptación cultural de la discriminación contra los pueblos romaní o las comunidades LGBTQ. La presencia de actores privados se planteó en relación con los casos del sistema de seguros de salud de Colombia y de VIH de Argentina: en ambos casos, los prestadores privados sostuvieron que un tratamiento específico no estaba incluido en el contrato, pero este argumento no fue aceptado por ninguna de las cortes. En Colombia, se creó un fondo provisional público para cubrir los costos y, en Argentina, el Ministerio de Salud dictó un nuevo reglamento ordenándoles que proporcionen el tratamiento.

IV. Estrategias para lograr un mayor cumplimiento

1) *Integrar la estrategia de cumplimiento al litigio*

La necesidad de establecer e integrar una estrategia de cumplimiento dentro de la estrategia de litigio se reiteró varias veces como un elemento esencial en todos los contextos y casos. Por supuesto, debe responder al contexto en el que se trabaja, así como a las necesidades de la comunidad de demandantes. Viviana Krsticevic mencionó que, dentro del Sistema Interamericano, CEJIL identifica las estructuras particulares a través de las cuales buscará la implementación y utiliza esta información para definir el remedio a solicitar. También buscan establecer sistemas de vigilancia y coordinación durante el litigio a fin de promover la implementación con posterioridad a la sentencia.

2) *Considerar la capacidad institucional actual para definir un remedio efectivo e implementable basado en la infraestructura actual*

El Center for Reproductive Rights diseñó una estrategia para preparar al Ministerio de Protección Social que quedaría a cargo de implementar la sentencia judicial de despenalización parcial del aborto en Colombia. Organizaron talleres sobre estándares internacionales y legislaciones comparadas con personas clave del Ministerio para que el personal se sienta relativamente informado sobre cómo implementar la sentencia una vez que fuera dictada. También han trabajado de la misma manera respecto de un caso de mortalidad materna en Brasil, que está pendiente en el Comité de CEDAW; la estrategia incluye foros públicos sobre el tema, recomendaciones sobre actividades de la sociedad civil, etc.

3) *Agrupar casos*

Viviana Krsticevic sugirió que agrupar casos que involucran diferentes aspectos de una demanda mayor de derechos puede ser útil para obtener un resultado más colectivo, dejando en claro que los casos individuales suelen tener mejor suerte. Ashfaq Khalfan propuso presentar un caso más popular que apoye el argumento legal subyacente y, posteriormente, pasar a un caso no tan popular en el que se pueda avanzar sobre la sentencia anterior.

4) *Solicitarle al juez que retenga la jurisdicción para supervisar la implementación puede ser clave*

El SIDH ha reconocido que la falta de cumplimiento de sus órdenes se está convirtiendo en un problema serio y está amenazando su legitimidad. Por ello, comenzaron a implementar nuevas estrategias para resolver el problema que pueden ser tenidas en cuenta por grupos que litigan en otros fueros. El SIDH ha establecido audiencias de seguimiento ante la Comisión o la Corte. Después de las audiencias, la Corte adopta resoluciones de cumplimiento que funcionan como órdenes interlocutorias y, en el caso de remedios colectivos complejos, son esenciales para precisar y ajustar gradualmente las órdenes generales establecidas en las sentencias o en las medidas provisionales iniciales. También han implementado reuniones de trabajo confidenciales; se trata de reuniones informales y, aunque no son tan efectivas como las audiencias para presionar a los Estados, promueven una negociación y un diálogo abiertos y directos, especialmente sobre problemas de implementación y coordinación, sobre los que los gobiernos no desean hablar públicamente.

5) Permitir la participación de aliados

Víctor Abramovich sugirió que la Comisión o Corte Interamericana podría solicitar la participación de actores locales, como organismos gubernamentales autónomos (como las Defensorías del Pueblo) y universidades y centros de investigación, en las etapas de ejecución para que proporcionen datos estadísticos, censos, estudios técnicos independientes sobre la situación bajo análisis. Esta información les permitiría a los órganos interamericanos evaluar la razonabilidad de los programas y políticas definidos por los gobiernos como estrategias de cumplimiento de sentencias.

6) Desarrollar argumentaciones creativas

Al enfrentarse con la falta de cumplimiento de un caso de derecho a la educación en Israel, y porque su objetivo general era desarrollar un argumento constitucional en el campo del incumplimiento, Adalah decidió no usar el desacato para exigir el cumplimiento, sino que presentó otra demanda aduciendo que la omisión de implementar era una violación de los derechos constitucionales de los demandantes a la educación y a la no discriminación. También alegaron falta de buena fe. El caso todavía está pendiente de resolución. Asimismo, en una disputa sobre asignaciones presupuestarias entre una ciudad árabe y otra judía, nuevamente, no recurrieron al desacato, sino que usaron el argumento de la falta de buena fe y adujeron que si el gobierno no tiene intención de implementar la sentencia, debe probar que (1) actuó de buena fe, (2) hubo un propósito positivo, (3) dedicó esfuerzos razonables a implementar y (4) el incumplimiento estuvo fuera de su control. También relacionaron estos argumentos con la violación del estado de derecho. El resultado fue que, aunque la corte no tomó posición sobre estos argumentos, sí afirmó que el gobierno estaba tomando la ley en sus propias manos, lo que no es aceptable en un país con estado de derecho. En Egipto también han esgrimido con éxito el argumento de que la falta de cumplimiento es una violación del estado de derecho y de la legitimidad del gobierno.

7) Desarrollar estrategias creativas de ONG, usando información sobre impuestos y presupuestos

En Egipto, las ONG se están insertando directamente en el proceso de litigio, en algunos casos como demandantes. Por otro lado, en un caso relacionado con el establecimiento de un salario mínimo, las ONG/los abogados involucrados desarrollaron un marco para que el Estado pueda implementar la sentencia, respondiendo a reclamos del gobierno egipcio que aducían que las ONG exigen cambios sin contribuir nada a que ocurran. Asimismo, en este caso les pareció importante mostrar que no faltaban los recursos necesarios para implementar la sentencia, sino que falta voluntad política, y se estaban priorizando mal los recursos. Presentaron un libro sobre justicia impositiva que mostraba que los trabajadores y los productores agrícolas de subsistencia contribuyen el 28% de los impuestos y las empresas, solamente el 13%. Evaluaron los registros impositivos de 45 grandes empresas y observaron que no habían sido auditados desde 2004. También analizaron el fondo del gobierno de apoyo a exportaciones y encontraron que había recibido más aportes que los aportes recibidos por los sectores pobres de la sociedad, y usaron esta información para demostrar que se estaba discriminando contra los trabajadores egipcios.

8) Trabajar en cooperación con movimientos sociales y también entre ONG nacionales e internacionales

La necesidad de trabajar conjuntamente con movimientos sociales antes y después de la sentencia en un caso quedó confirmada en todos los debates, y también se comentó que la participación de ONG internacionales en casos del ámbito nacional puede contribuir a darles más energía y legitimidad a los casos difíciles, como ocurrió con la participación de Amnesty International en el caso *Yakye Axa*.

9) Otras estrategias de ONG:

Ashfaq Khalfan sugirió una lista posible de estrategias para la sociedad civil:

- Asistir a los grupos afectados para que conozcan sus derechos y desarrollen capacidades para defenderlos.

- Hacer campaña por el cumplimiento de sentencias como un tema más general del estado de derecho.
- Destacar que la omisión de implementar una sentencia afecta a todas las personas, incluso a los grupos privilegiados, en el largo plazo.
- Argumentar que la no implementación de un derecho afecta la no implementación de todos los derechos.
- Asegurar que el costo de no cumplir es alto.
- Emplear mecanismos de seguimiento.
- Internacionalizar el tema cuando sea estratégico hacerlo.
- Asegurarse de que algunos de los casos planteados aumenten la credibilidad de la organización frente a la corte y la opinión pública, y evitar el litigio solamente de casos que pongan a la corte en una situación de gran conflicto con la opinión pública.
- Destacar la necesidad de que la corte dicte órdenes concretas y que no sean ambiguas.
- Hacer campaña antes de iniciar el litigio.

V. Resumen de las presentaciones

La última sesión del evento brindó un espacio para que los participantes reflexionen sobre los principales temas debatidos durante el simposio, los que fueron enmarcados a los efectos del análisis en un modelo del “costo del cumplimiento” propuesto por Daniel Brinks. De esta manera se creó un puente conceptual hacia un debate colectivo de proyectos estratégicos de trabajo de corto y largo plazo destinados a enfrentar los obstáculos y oportunidades debatidos en los dos días anteriores.

Dan resumió las presentaciones por medio de un marco de costos (la idea de la desigualdad de costos), oponiendo el costo del cumplimiento al costo del incumplimiento, incluyendo los costos percibidos en la ecuación mencionada anteriormente. Describió los factores que deberían ser considerados costos, incluyendo los costos políticos (desaprobación pública), costos financieros y “costos afectivos” (la distancia entre el objetivo del litigio y los compromisos normativos expresos y los valores de la organización en cuestión). Luego presentó un modelo que describía cuántos de los casos y ejemplos tratados en el simposio se ajustarían al marco. En la siguiente tabla se incluyen, en cada casilla, los casos que ejemplifican costos elevados para la categoría correspondiente.

	Cumplimiento	Incumplimiento
Costos financieros	Todos los casos, pero en un grado diferente	Multas, sanciones, pero también costo social de violar los derechos ESC
Costos políticos	Brown v. Board of Education	“Casos medianos”; casos de la campaña por la equidad fiscal de Nueva York
Costos “afectivos”	TAC; Westville; Verbitsky; casos de vivienda del pueblo romaní	Derechos a la alimentación (problema específico); democracia y derechos humanos (orientación del cumplimiento)

Fuente: Daniel Brinks (2010)⁵

Brown fue un caso que tuvo grandes costos políticos para los políticos que cumplieron con la sentencia. En cambio, los casos descriptos como “casos medianos” por Rossi, Sigal y Morales tuvieron costos políticos de

⁵ Daniel Brinks, “Solving the problem of (non)compliance in SE rights litigation”, presentación en PowerPoint preparada para el taller, (archivo de la Red-DESC) mayo de 2010.

cumplimiento muy bajos (de hecho, probablemente generaron beneficios políticos); el tamaño de la población afectada hizo probable que se movilizaran de manera efectiva para apoyar el cumplimiento, lo que eleva el costo del incumplimiento. En términos de costos afectivos, podemos destacar ejemplos similares. Los casos de TAC y de viviendas para los romaní pretenden obligar al gobierno a hacer cosas contra las que ha tomado una posición explícita y sólida. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por otro lado, generalmente se encuentra en la situación de ordenar a los gobiernos democráticos que hagan cosas que ellos mismos han apoyado públicamente.

Dan presentó ejemplos de las múltiples variables tratadas en el simposio que afectan estos costos y, por ello, tienen un efecto importante en la implementación, como: la complejidad de la orden judicial, los costos financieros y la cantidad de beneficiarios. Reflexionando sobre los supuestos generales, Dan señaló que, aunque tal vez creamos que a más beneficiarios mayor será el costo político del incumplimiento, las presentaciones demostraron que cuando los beneficios están ampliamente diseminados en la sociedad es difícil movilizar a suficientes personas directamente afectadas para crear presión. La falta de recursos de las partes también crea un problema cuanto más grande sea el grupo de demandantes. El contexto civil y político del caso también importa, dado que cuanto más autoritario es un régimen, menor es el costo del incumplimiento, porque no dependen tanto de la aprobación social.

Dan también mencionó que, en teoría, en los países de derecho anglosajón, los precedentes cuentan. Si los jueces y las partes toman el concepto con seriedad, cada caso tendrá un efecto más allá de las partes directas, lo que aumenta los costos esperados del cumplimiento. Por ello, en un país de derecho anglosajón, podría ser razonable comenzar con un caso “colectivo mediano”, dado que puede ser más fácil obtener un resultado favorable por las razones que mencionó Martin Sigal en su presentación, pero la sentencia tendrá efectos amplios, posiblemente “estructurales”. Dan también se refirió a la idea del afecto positivo, que son casos que tienen un alto valor afectivo hasta el punto de que se agota el valor simbólico del caso, o se produce un cambio del régimen que conduce a que los valores del gobierno se acerquen a los de las partes. También hubo casos que mostraron lo que Dan describió como un afecto negativo, que fueron aquellos que involucraron a grupos impopulares: en este caso parece no importar lo que se haga, porque el tema se relaciona más con juicios de valor que con modelos de decisión racional. En los casos de afecto negativo, los políticos generalmente pueden ganar capital político al cuestionar la orden judicial, como en el caso de Verbitsky de Argentina o Westville de Sudáfrica.

Otra dimensión de los costos del cumplimiento son la complejidad de la orden y la estructura estatal necesaria para cumplir. Cuanto más tenga que crecer la estructura del Estado, menor será el cumplimiento. Sin embargo, hubo algunos indicios de que esto se puede superar con una fuerte voluntad política o cuando el caso se basa en avances previos. Las estrategias que las partes pueden usar para cambiar el cálculo del costo del cumplimiento son las siguientes:

- (1) Integrar la estrategia de implementación a la estrategia de litigio y relacionarla con la capacidad del Estado y los recursos disponibles.
- (2) Responder al contexto en el que se trabaja ajustando el caso al contexto político; enmarcar el objetivo del litigio dentro de las estructuras estatales existentes; adoptar una estrategia incremental al trabajar con casos de afecto negativo alto y permitir las negociaciones dentro del litigio cuando los jueces sean hostiles.
- (3) Emplear diferentes estrategias para limitar los costos sin limitar los beneficiarios:
 - Costo financiero:
 - Utilizar las deliberaciones para que los remedios sean siempre realistas; aprovechar las estructuras existentes (Anne Koch)
 - Seleccionar y apuntar a la infraestructura estatal existente (caso *Sparks*)
 - Utilizar la regulación tanto como la disposición directa (Cepeda)
 - Desarrollar soluciones técnicas eficientes por medio del proceso de audiencias
 - Costo político:

- Formular el caso de manera tal que llame la atención de un público amplio (p. ej. aborto vs. mortalidad materna)
- Exigir que la autoridad correspondiente haga públicas las razones
- Costo afectivo:
 - Seleccionar los casos principales con cuidado
 - Preparar videos/herramientas atractivas para los medios a fin de llamar la atención sobre el caso

(4) Elevar el costo del incumplimiento a través del proceso de litigio

- La información es clave tanto para los costos afectivos como políticos
 - Solicitar informes, investigaciones especializadas, compilaciones de datos
 - Generar indicadores
 - Solicitar audiencias públicas en todas las fases
- Utilizar el litigio como herramienta de movilización
 - Utilizar todas las etapas del litigio como evento de movilización (Kenia)
 - Aprovechar el caso para destacar incoherencias
- Solicitar a la corte que desarrolle las capacidades de los demandantes
 - Crear comités con apoyo público
 - Incorporar demandantes a comités de control
 - Utilizar fondos públicos para ampliar sus voces por medio de etnografía y audiencias públicas

(5) Cambiar el contexto para elevar el costo del incumplimiento

- Formar alianzas:
 - Varun Gauri: India, se necesita una amplia red de apoyo para facilitar la implementación
 - Víctor Abramovich: trabajar con actores nacionales que puedan “nacionalizar” las sentencias internacionales
 - Destacar cómo coinciden los intereses: los sin techo, salud mental, adicciones, vivienda a costo razonable, pobreza, grupos indígenas
 - Buscar burócratas frustrados porque no cumplen objetivos, tecnócratas que piensan que la política actual está equivocada
- Utilizar campañas de educación pública para cambiar el valor afectivo de un grupo o reclamo
- Trabajar para desarrollar mecanismos y capacidad institucional (CEJIL y CELS)

VI. De aquí en más

Tras el resumen de las presentaciones de Dan y el debate, los participantes dialogaron sobre próximos pasos de corto y largo plazo para el trabajo. Se presentaron las siguientes categorías generales con sugerencias específicas para cada una:

1. *Práctica reflexiva/talleres continuos*

- a. Se señaló que el intercambio único, multidisciplinario y multiregional que tuvo lugar en el taller de Bogotá era esencial, dado que permite que la gente corte con sus maneras de pensar disciplinarias o regionales para explorar nuevas ideas y asociaciones. Por ello, también son necesarias reuniones internacionales de seguimiento similares.
- b. También se sugirió la realización de una serie de seminarios para tratar problemas particulares de casos y cómo superarlos.
- c. Se comentó que debemos hacer un seguimiento de los efectos que logramos mediante un taller de seguimiento en un año o dos, en el que se presenten informes actualizados detallados de los casos tratados. Los resultados de este taller deben ponerse ampliamente a disposición.

2. Talleres regionales/temáticos de seguimiento

- a. Se sugirió ampliamente la realización de seminarios regionales y temáticos de seguimiento para tomar estas ideas internacionales y centrarlas en contextos particulares.

3. Vigilancia conjunta

- a. Se sugirió que el grupo podría trabajar conjuntamente para desarrollar un proyecto piloto llamado "Judgment Watch" para controlar el cumplimiento de sentencias.
- b. Se llamó a trabajar más en el control de lagunas en las políticas públicas.
- c. Se propuso un proyecto de mapeo sobre lo que están haciendo los grupos y dónde están los casos actualmente, dado que es importante prestar atención a la diferencia entre cumplimiento e impacto; es importante que las ONG participen de este debate para asegurar que las realidades de los grupos afectados queden integradas en las conclusiones de los académicos que escriben sobre este tema y actualmente se está debatiendo intensamente el impacto.
- d. Se sugirió que consideremos efectuar una presentación conjunta amicus curiae en un caso que se encuentre actualmente en la fase de implementación para llamar la atención internacional.

4. Documentación/investigación

- a. Se llamó a los grupos a compartir los métodos que emplean para crear datos cuantitativos sobre el impacto del cumplimiento, y se comentó que se necesita investigación empírica más detallada en contextos específicos.
- b. Se sugirió que se realice una misión de información al Paraguay para tratar de obtener más información sobre el caso *Yakye Axa* y generar presión de los medios internacionales para reavivar el interés en la implementación de la sentencia.
- c. Otra sugerencia fue desarrollar un cuestionario para que respondan los grupos acerca de la implementación/el impacto de sus casos, y que la información sea catalogada y quede disponible.

5. Reforma institucional/intercambio judicial

- a. Los participantes sugirieron que sería muy útil organizar un taller sobre reforma institucional/intercambio judicial, aunque la reforma institucional debería considerarse con una perspectiva de 10/20 años. Se han generado muchas ideas en la reforma constitucional sobre inclusión y justiciabilidad de los derechos ESC, pero no se ha pensado mucho en mecanismos de cumplimiento.
- b. Se expresó que existe la necesidad de generar solidaridad entre los jueces. Se los debería invitar a dialogar entre ellos sobre cómo mejorar la implementación.
- c. Los grupos también opinaron que tener jueces en el simposio había sido importante y que se los debería incluir en más eventos como este.

6. Otras sugerencias

- a. El intercambio entre activistas y académicos sobre este tema fue considerado muy valioso y los participantes llamaron a una mayor participación de este tipo.
- b. Otro posible proyecto de seguimiento sugerido fue que el informe del encuentro podría conducir a un primer borrador de una declaración para presionar a los sectores políticos para que apoyen la implementación.
- c. Un participante solicitó que el grupo prestara atención a lo que quiere la gente y lo que significa el éxito para ellos. Que existe la necesidad de reevaluar si todas las sentencias son importantes respecto de su implementación; estamos todavía en una etapa inicial en la que los órganos adjudicativos empiezan a aceptar este tipo de reclamos. Tal vez no sea conveniente confiar en evaluaciones de resultados en términos de si tuvieron éxito o no.

Algunos reclamos de derechos deben hacerse una y otra vez, incluso si fracasan, porque es correcto hacerlo. Debemos estar alertas en el sentido de que nuestra metodología fundamental cumpla con los objetivos más generales que compartimos.

- d. Los organizadores del encuentro anunciaron que se incluirán nuevos capítulos de la región MENA en el libro que reflejará este evento.
- e. Un participante de Egipto solicitó que los participantes presentes firmaran una declaración de solidaridad internacional sobre el cumplimiento del caso sobre el salario mínimo recientemente ganado en Egipto para llamar la atención internacional y presionar por su implementación.
- f. Se planteó el tema de la importancia crítica de la traducción, así como la necesidad de hacer partícipes en el debate a los movimientos sociales.

Por lo tanto, sobre la base de este diálogo el grupo coordinador identificó un par de actividades de seguimiento de corto plazo entre las sugeridas que podían ser coordinadas efectivamente con el personal y los recursos disponibles. Las actividades son: una declaración de solidaridad internacional por la implementación del caso sobre el salario mínimo en Egipto, una pequeña misión de investigación a Paraguay para recolectar información y llamar la atención internacional y presionar por el caso y, posiblemente, una presentación *amicus curiae* ante la Corte Interamericana por la falta de implementación de la sentencia del caso *Yakye Axa*.

Para definir nuestra estrategia de más largo plazo y los tipos de proyectos que la apoyan consultaremos con los participantes del evento de Bogotá y con los demás miembros del Grupo de Trabajo sobre Exigibilidad de la Red-DESC y otras organizaciones relevantes dedicadas a temas de implementación. Estas consultas tendrán lugar entre junio y agosto de 2010, y el resultado final será una propuesta de financiación para la estrategia y el/los proyecto/s identificados.

Este evento fue posible gracias al generoso apoyo de



FORDFOUNDATION

Los organizadores también desean agradecer a la **Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes** por su aporte a este evento.