

I. UN MARCO NORMATIVO PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL PRESUPUESTO PÚBLICO

La relación de los derechos humanos con el *proceso* del presupuesto es relativamente directa. Los estándares más importantes que rigen ese proceso son:

- El derecho de las personas a participar en la conducción de los asuntos públicos, tal como lo garantiza el PIDCP en el artículo 25;
- Su derecho a acceder a la información, garantizado por el PIDCP en el artículo 19; y
- El principio de responsabilidad, por el que el gobierno es responsable frente a su pueblo por sus acciones para cumplir, o no cumplir, los derechos humanos.

Estos estándares tienen implicaciones importantes para el proceso presupuestario. En primer lugar, un gobierno debe asegurar que se respeten y cumplan en el proceso presupuestario los derechos de las personas de acceder a la información y de participar; es decir, las personas deben tener acceso a la información sobre el presupuesto público y deben poder participar completamente en las decisiones sobre la formulación, implementación y evaluación del presupuesto. En segundo lugar, el principio de responsabilidad significa que un gobierno debería esperar ser responsabilizado por la forma en que recauda y gasta el presupuesto público y por el impacto de ese presupuesto en las vidas de las personas. En varias etapas del proceso presupuestario, y más en particular en la etapa de auditoría/evaluación, existen procesos formales e instituciones ya implementados para responsabilizar al gobierno.

Los estándares internacionales de derechos humanos que guían el *contenido* del presupuesto (qué fondos que se recaudarán y gastarán y para qué) son más complejos que los que rigen en el proceso presupuestario. Las secciones restantes de este capítulo describen en términos generales los lineamientos de los estándares internacionales de derechos humanos sobre el *contenido* de los presupuestos públicos, y los capítulos restantes de *Haciendo realidad los derechos humanos a través de los presupuestos gubernamentales* proporcionan más detalles sobre las amplias directivas articuladas en estas secciones.

EL CUMPLIMIENTO DE TODOS LOS DERECHOS HUMANOS REQUIERE RECURSOS

Al considerar los presupuestos gubernamentales, la distinción realizada con frecuencia entre los derechos civiles y políticos, y entre los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) no es útil. Históricamente, los derechos civiles y políticos se han descrito como relacionados con lo que un gobierno *no* debe hacer, y en consecuencia no requieren recursos, mientras que los DESC tratan de lo que un gobierno *debe* hacer, suponiendo que todas las obligaciones asociadas con los DESC dependen de los recursos. Las dos suposiciones son falsas. La realidad es que el cumplimiento completo de *todos* los derechos humanos requiere el uso de recursos, en diferentes grados, por parte del Estado. Si bien algunos derechos humanos solo pueden cumplirse a través de políticas del Estado que requieren la movilización de recursos, el cumplimiento de todos los derechos supone al menos un estado en funcionamiento, activamente comprometido con su cumplimiento. Todos los estados deben asignar recursos para crear, implementar y sostener la red de *instituciones* (como los tribunales, organismos legislativos, instituciones nacionales de derechos humanos), *políticas y programas* (como planes generales de educación básica o programas de capacitación para las fuerzas de seguridad), *servicios* (asistencia legal gratuita, atención primaria de la salud), *infraestructura* (centros apropiados de detención, escuelas, espacios recreativos), *personal* (personal administrativo y técnico), *procedimientos y sistemas* (juicios justos, registro de nacimientos, inmunización contra enfermedades infecciosas), etc., necesarios para cumplir la amplia variedad de obligaciones de recursos humanos.

Una forma más útil de “clasificar” los derechos humanos al considerar su relación con los presupuestos gubernamentales es analizar la importancia de los recursos para el cumplimiento de derechos específicos, y la cantidad de recursos necesarios para cumplirlos. ¿Los recursos del presupuesto son esenciales para cumplir el derecho (o aspectos del derecho) y, en tal caso, se requieren numerosos recursos o tan solo algunos para cumplirlo?

OBLIGACIONES NEGATIVAS Y OBLIGACIONES POSITIVAS

Los derechos humanos generan obligaciones de diferentes tipos. Los estados miembro del PIDCP deben “respetar y garantizar” los derechos en ese Pacto, con efecto inmediato. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR) analiza el cumplimiento del PIDESC en términos de obligaciones de los Estados de “respetar, proteger y garantizar” los derechos humanos. La taxonomía posterior ha ayudado al Comité (CESR) a estructurar su pensamiento y enfoque para el control de la implementación del PIDESC. Sin embargo, para los fines del análisis del presupuesto, tales taxonomías no revelan necesariamente qué obligaciones están sujetas a limitaciones de recursos y cuáles no. Las obligaciones de “respetar” los derechos humanos, por ejemplo, abstenerse de contaminar el aire, el agua o el suelo¹, pueden tener implicaciones presupuestarias y regulatorias potencialmente importantes para el Estado.

Para este propósito, una distinción conceptual más simple puede ser más útil: la distinción entre obligaciones “negativas” y “positivas”. Algunas obligaciones de derechos humanos se describen como obligaciones del gobierno de *no* interferir en el goce actual de una persona de sus derechos, o la capacidad de gozar de ellos. Pueden considerarse “obligaciones negativas”. Los Estados las cumplen principalmente al abstenerse de tomar acciones que perjudicarían o interferirían directa o indirectamente con el goce actual de una persona de sus derechos. Algunos ejemplos de obligaciones negativas incluyen:

- Con respecto al derecho a la vida, garantizado por el PIDCP artículo 6, los gobiernos no deben tomar arbitrariamente la vida de una persona. El Comité Derechos Humanos (CCPR), por ejemplo, ha expresado: “La protección contra la privación arbitraria de la vida explícitamente requerida por la tercera oración del artículo 6 (1) es de gran importancia. ... La privación de la vida por las autoridades de un Estado es un asunto de extrema gravedad” (comentario general N° 6 (1982) en el art. 6 (derecho a la vida), párrafo 3).

- Con respecto al derecho a alimentos adecuados, garantizado por el PIDESC en el artículo 11, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR) ha expresado: “La obligación de *respetar* el acceso existente a alimentos adecuados requiere que los estados miembro no tomen medidas que resulten en la prevención de tal acceso” (comentario general N° 12 (1995) sobre el derecho a alimentos adecuados, párrafo 15).

Otras obligaciones de derechos humanos pueden describirse como “obligaciones positivas”, que requieren que los gobiernos maximicen, logren, entreguen u obtengan algo que permitiría o conservaría el goce de los derechos de una persona. Los Estados cumplen estas obligaciones principalmente al actuar para cambiar el status quo cuando no se cumple un aspecto de un derecho humano, y no se cumplirá a menos que se tome algún tipo de acción para crear las condiciones para cumplirlo. Es decir, una obligación positiva surge cuando una persona no puede gozar plenamente sus derechos a menos que el gobierno proporcione instituciones, bienes y servicios esenciales que permitan el goce de los derechos. Algunos ejemplos de obligaciones positivas incluyen:

- Con respecto al derecho a la vida, el CCPR ha expresado: “La protección de este derecho requiere que los Estados adopten medidas positivas. Al respecto... sería oportuno que los Estados Partes tomaran todas las medidas posibles para disminuir la mortalidad infantil y aumentar la esperanza de vida, en especial adoptando medidas para eliminar la malnutrición y las epidemias.” (comentario general N° 6 (1982), párrafo 5).
- Con respecto al derecho a alimentos adecuados, el CESCR ha expresado: “los Estados tienen la obligación básica de adoptar las medidas necesarias para mitigar y aliviar el hambre tal como se dispone en el párrafo 2 del artículo 11, incluso en caso de desastre natural o de otra índole” (comentario general N° 12 (1995), párrafo 6).

Como las obligaciones negativas requieren que los gobiernos dejen de hacer algo, en general los gobiernos asignan pocos o ningún recurso a cumplir con tales obligaciones. Por otro lado, como las obligaciones positivas requieren que los gobiernos tomen las medidas necesarias para desarrollar, implementar y controlar las políticas, planes y programas que se requieren para que una persona goce de sus derechos, el presupuesto público se relaciona íntegramente con el cumplimiento del gobierno de sus obligaciones positivas. Gran parte de esta publicación cubre situaciones relacionadas con las obligaciones positivas.

OBLIGACIONES POSITIVAS Y EL PRESUPUESTO PÚBLICO

En ocasiones, las disposiciones de un tratado, y con mayor frecuencia los párrafos en los comentarios generales o recomendaciones generales producidos por los órganos de tratados relevantes, se refieren de forma explícita o implícita a la necesidad de que los recursos (fondos del presupuesto) se asignen para cumplir derechos específicos. A continuación, se incluyen tres ejemplos de una mención *explícita* de los recursos:

- El Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW), en su recomendación general N° 24 (1999) sobre las mujeres y la salud, párrafo 30, expresa: “Los Estados Partes deberían asignar suficientes recursos presupuestarios, humanos y administrativos para garantizar que se destine a la salud de la mujer una parte del presupuesto total de salud comparable con la de la salud del hombre, teniendo en cuenta sus diferentes necesidades en materia de salud...”
- El CCPR, en su comentario general N° 21 (1993) sobre el trato humano de personas privadas de su libertad, párrafo 4, dice: “Tratar a toda persona privada de libertad con humanidad y respeto de su dignidad es una norma fundamental de aplicación universal. Por ello, tal norma, como mínimo, no

puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte”

- El CRC, en su comentario general N° 2 (2002) sobre el rol de las Instituciones Nacionales independientes de Derechos Humanos en la promoción y protección de los derechos del niño, en el párrafo 11, dice: “Si bien el Comité reconoce que esta cuestión es muy delicada y el nivel de recursos económicos difiere entre los Estados Partes, estima que los Estados tienen el deber de destinar una cantidad razonable de fondos para el funcionamiento de las instituciones nacionales de derechos humanos, a la luz del artículo 4 de la Convención.”

Los recursos también pueden ser *implícitos* en tales documentos, implícitos en el sentido en que tal vez no sean mencionados, pero la recomendación no puede implementarse sin la aplicación de recursos. A continuación, se incluyen dos de los numerosos ejemplos:

- Comité de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CAT), comentario general N° 2 (2008) sobre la implementación del artículo 2 por los Estados Miembros de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, párrafo 24: “Eliminar la discriminación en el empleo y organizar regularmente campañas de sensibilización sobre situaciones en que es probable que se comenten actos de tortura o se inflijan malos tratos, a fin de impedir esas infracciones y construir una cultura de respeto a las mujeres y las minorías.”
- El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, (CERD), en su recomendación general N° 27 (2000) relativa a la discriminación de los romaníes, párrafo 32: El Comité recomienda que los Estados Miembros Adoptar las medidas necesarias, según sea conveniente, para ofrecer a los grupos romaníes nómadas o itinerantes campamentos para sus caravanas, con todas las instalaciones necesarias.”

Obligaciones positivas, implementación inmediata y el presupuesto

Cuando la obligación positiva del gobierno es de *implementación incondicional*, es decir, cuando, de acuerdo con el tratado específico y el organismo específico, los derechos en cuestión deben cumplirse de inmediato y sin consideración por las limitaciones sobre los recursos (como es el caso de los derechos civiles y políticos en virtud del PIDCP, por ejemplo), los Comités han solicitado a los gobiernos que adopten todas las medidas (incluidas las presupuestarias) que sean “apropiadas” para cumplir plenamente el derecho en cuestión. Si bien la idoneidad de una medida en particular debe determinarse conforme al contexto específico, las medidas apropiadas en todos los casos son aquellas que son “efectivas” para cumplir el derecho. También deben ser “adecuadas” para cumplir el derecho. Algunos ejemplos de este texto son:

- CCPR, comentario general N° 25 (57) (1996) sobre el artículo 25 del PIDCP y la participación en asuntos públicos y el derecho a votar, párrafo 11: “Los Estados deben adoptar medidas eficaces para asegurar que todas las personas que tengan derecho a votar puedan ejercerlo.”
- CCPR, comentario general N° 34 (2011) sobre el artículo 19 del PIDCP, libertades de opinión y expresión, párrafo 40: “El Comité reitera lo que señaló en la Observación general N° 10 de que, “debido al desarrollo de los modernos medios de información pública, se requieren medidas eficaces para impedir un control de dichos medios que lesione el derecho de toda persona a la libertad de expresión”. El Estado no debe ejercer un control monopolístico sobre los medios de comunicación sino que ha de promover la pluralidad de estos. Por consiguiente, los Estados partes deberían adoptar medidas adecuadas, en forma compatible con el Pacto, para impedir un excesivo predominio o concentración de los medios de comunicación por grupos mediáticos bajo control privado, en situaciones monopolísticas que pueden menoscabar la diversidad de fuentes y opiniones.”
- CCPR, comentario general N° 32 (2007) sobre el derecho a la igualdad frente a los tribunales y a un juicio justo, párrafo 19:

“Para salvaguardar su independencia, la ley deberá garantizar la condición jurídica de los jueces, incluida su permanencia en el cargo por los períodos establecidos, su independencia y su seguridad, así como una remuneración, condiciones de servicio, pensiones y una edad de jubilación adecuadas.”

Las implicaciones de estos estándares para el presupuesto gubernamental son:

- Las asignaciones y gastos “apropiados” son aquellos adecuados para cumplir un derecho específico (por ejemplo, garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los servicios de salud), que responden a las necesidades que las personas han articulado en relación con el derecho y que no son innecesarios o mal empleados.
- El gobierno estaría usando el presupuesto de forma “efectiva” para cumplir los derechos humanos si las políticas, planes y programas, así como los presupuestos correspondientes, se diseñan e implementan cuidadosamente para un mejor cumplimiento del derecho en cuestión. Por ejemplo, la elección de programas debe basarse en evidencia, lo que significa que deberían haber sido evaluados y debería haberse demostrado que tienen un impacto positivo en el cumplimiento de derechos.
- “Adecuado” significaría que el presupuesto es suficiente para cumplir los derechos en cuestión. El presupuesto de programas necesarios para cumplir los derechos debería tener una dimensión tal que, suponiendo que los programas tengan un diseño apropiado, los ministerios, departamentos y agencias cuenten con los recursos necesarios para su implementación. Esto influye no solo en la idoneidad del presupuesto de ministerios, departamentos y agencias específicas, sino potencialmente sobre el presupuesto del gobierno en su totalidad. El presupuesto en su totalidad debe ser adecuado para permitir el cumplimiento de los derechos.

Si bien el cuadro anterior analiza la situación donde un tratado y un órgano de tratado indica que los derechos relevantes deben cumplirse de inmediato, independientemente de la disponibilidad de recursos, en

ocasiones la obligación del gobierno de cumplir derechos específicos está condicionada por la disponibilidad de recursos. Si bien se sabe que la mayoría de las obligaciones positivas en el PIDESC son de esta naturaleza, la situación no se limita a derechos mencionados en el PIDESC y surge en situaciones en que otras convenciones son relevantes. A continuación, se incluyen tres ejemplos de cómo diferentes órganos de tratados articulan este tipo de relación:

- CDESCR, comentario general N° 7 (1997) sobre el derecho a una vivienda adecuada: Desalojos forzados, párrafo 16: “Los desalojos no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no dispongan de recursos, el Estado Parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la mayor medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según proceda...”
- CCPR, comentario general N° 32 (2007), párrafo 27: “Un importante aspecto de la imparcialidad de un juicio es su carácter expeditivo. Si bien en el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 se aborda explícitamente la cuestión de las dilaciones indebidas en los procedimientos penales, las demoras en los procedimientos civiles que no pueden justificarse por la complejidad del caso o el comportamiento de las partes no son compatibles con el principio de una vista imparcial consagrado en el párrafo 1 de esta disposición{§90}. Cuando dichas demoras son ocasionadas por la falta de recursos y la deficiencia crónica de financiación, deberán asignarse, en la medida de lo posible, recursos presupuestarios complementarios suficientes a la administración de justicia”.
- CEDAW, recomendación general N° 24 (1999), párrafo 17: “El deber de velar por el ejercicio de esos derechos impone a los Estados Partes la obligación de adoptar medidas adecuadas de carácter legislativo, judicial, administrativo,

presupuestario, económico y de otra índole en el mayor grado que lo permitan los recursos disponibles para que la mujer pueda disfrutar de sus derechos a la atención médica”.

Es importante saber que existen situaciones donde se podría esperar que el cumplimiento de un derecho se condicione por la disponibilidad de recursos, pero no donde los órganos relevantes de tratados han dejado claro que no condicionan. Dos elementos importantes son:

- CESCR, comentario general N° 14 (2000) sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, párrafo 47: “... Si la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento por un Estado de las obligaciones que ha contraído en virtud del Pacto, dicho Estado tendrá que justificar no obstante que se ha hecho todo lo posible por utilizar todos los recursos de que dispone para satisfacer, como cuestión de prioridad, las obligaciones señaladas supra. Cabe señalar sin embargo que un Estado Parte no puede nunca ni en ninguna circunstancia justificar su incumplimiento de las obligaciones básicas enunciadas en el párrafo 43 supra, que son inderogables”. (En general, los órganos de tratados han considerado el cumplimiento de “obligaciones centrales” relacionadas con los derechos como no condicionado por la disponibilidad de recursos).
- CCPR, comentario general N° 35 (2014) en el PIDCP artículo 9 sobre la libertad y seguridad de la persona, párrafo 37: “El segundo requisito expresado en la primera oración del párrafo 3 es que la persona recluida tiene derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad.... El carácter razonable de la dilación en llevar el caso a juicio debe evaluarse a la luz de las circunstancias de cada caso... La existencia de obstáculos para completar la investigación puede justificar la necesidad de un plazo adicional, pero no así las situaciones generales de falta de personal o de restricciones presupuestarias”.

OBLIGACIONES POSITIVAS Y “ACCIONES”

Varios tratados requieren que un Estado Miembro “actúe” para cumplir completamente los derechos en el tratado. Dos disposiciones particularmente importantes de este tipo son:

- PIDESC, artículo 2.1: “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas,...hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente,... la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos...”;
- PIDCP, artículo 2.2: “...Cada Estado Parte se compromete a adoptar... las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto”.

A continuación, se incluyen dimensiones importantes a considerar con respecto a la obligación de “actuar”:

- Todos los órganos de tratados que utilizan este texto exigen que los gobiernos “actúen” *de inmediato*, independientemente de si tales acciones se refieren a cambios legislativos, el desarrollo de políticas y planes o la asignación de presupuestos.
- No hay excusa (económica, política, institucional, cultural, etc.) que justifique no actuar para cumplir los derechos. Por ejemplo, el CCPR, en su comentario general N° 31 (2004) sobre la naturaleza de la obligación legal general impuesta a los Estados Miembros del Pacto, párrafo 14, expresa: “El requisito establecido en el párrafo 2 del artículo 2 de que se adopten medidas para hacer efectivos los derechos del Pacto no está sometido a condiciones y es de efecto inmediato. La falta de cumplimiento de esta obligación no puede estar justificada alegando consideraciones políticas, sociales, culturales o económicas dentro de ese Estado”.

- Las acciones realizadas deben ser “apropiadas” para cumplir los derechos en cuestión. Los órganos de tratados usan esta palabra repetidamente, a fin de referirse a “efectivo” u “adecuado” para cumplir los derechos relevantes (ver más arriba). El CDESCR también indicó que: “Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto.” (comentario general N° 3 (1990), párrafo 2).

Si bien no existe excusa para no actuar, *con respecto a algunos derechos o aspectos de los derechos*, los tratados y órganos de tratados reconocen que los tipos de pasos tomados o el número de pasos tomados se limitarán necesariamente por la disponibilidad de recursos. Esto es cierto mayormente con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, y este hecho se refleja en el PIDESC artículo 2.1, ya mencionado anteriormente, y otros tratados (por ej., Convención sobre los Derechos del Niño, art. 4). En tales casos, aunque los gobiernos pueden considerar recursos limitados para cumplir los derechos relevantes, los tratados y organismos de tratados relevantes al mismo tiempo exigen que:

- Los pasos deben conducir a un cumplimiento progresivo de los derechos en cuestión; y
- El gobierno debe usar el máximo de sus recursos disponibles (CMRD) para cumplir los derechos.

Estas dos disposiciones poseen importantes implicaciones para el presupuesto del gobierno, tal como se indica en los cuadros siguientes:

La obligación de “alcanzar progresivamente” el cumplimiento completo de los derechos

El cumplimiento progresivo implica dos obligaciones complementarias:

1. La obligación de mejorar continuamente las condiciones. Los gobiernos deben actuar de la forma más expeditiva y efectiva posible para cumplir totalmente los derechos relevantes. El CDESCR espera que los recursos asignados a cumplir los

derechos económicos, sociales y culturales (DESC) aumente proporcionalmente a cualquier aumento global en los recursos. (Como se mencionó anteriormente, el CCPR, por otro lado, ha confirmado que no se admiten circunstancias políticas, culturales ni económicas como excusa o justificación por no aplicar total e inmediatamente los derechos en el PIDCP).

2. La obligación de abstenerse de tomar medidas deliberadamente regresivas. Algunos ejemplos de medidas deliberadamente regresivas ocurren si un Estado Miembro:

- Adopta una legislación o política con un efecto negativo directo o colateral sobre el goce de los derechos;
- Realiza una reducción injustificada en los gastos públicos destinados a implementar los derechos relevantes, en ausencia de medidas compensatorias adecuadas destinadas a proteger a las personas afectadas adversamente por esta reducción.

En su comentario general N° 13 (1999) sobre el derecho a la educación (párrafo 45), el CESCR dice: "...La admisión de medidas regresivas adoptadas en relación con el derecho a la educación, y otros derechos enunciados en el Pacto, es objeto de grandes prevenciones. Si deliberadamente adopta alguna medida regresiva, el Estado Parte tiene la obligación de demostrar que fue implantada tras la consideración más cuidadosa de todas las alternativas y que se justifica plenamente en relación con la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga el Estado Parte".

El CESCR ha reconocido que existen circunstancias que requieren recursos adicionales y donde la adopción de medidas regresivas o la omisión de actuar activamente por mejorar las condiciones es inevitable. Sin embargo, insiste que:

- "...aun en tiempos de limitaciones graves de recursos, causadas sea por el proceso de ajuste, de recesión económica o por otros factores, se puede y se debe en realidad proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas de relativo bajo costo" (comentario general N° 3, párrafo 12);

- Existen niveles esenciales mínimos de cada derecho que los Estados deben garantizar en todas las circunstancias, por ejemplo, la protección contra el hambre (derecho a la alimentación), acceso a atención médica básica (derecho a la salud) y educación primaria gratuita y universal (derecho a la educación).

En resumen, un Estado que busca justificar una medida regresiva o el incumplimiento de la obligación de mejorar continuamente las condiciones debido a la limitación de recursos debe:

- Demostrar que se han realizado todos los esfuerzos posibles por usar todos los recursos a su disposición (incluida la asistencia internacional);
- Demostrar que se han realizado todos los esfuerzos posibles por cumplir, como asunto de prioridad, ciertas obligaciones mínimas;
- Demostrar que se ha prestado atención especial a los grupos vulnerables y, en particular, que el Estado ha tomado medidas para prevenir o mitigar las consecuencias adversas que pueden sufrir los grupos vulnerables; y
- Una vez que desaparecen las limitaciones de los recursos y la economía se recupera, rescindir las medidas restrictivas tomadas y solucionar los efectos adversos sobre la población, en particular entre los grupos vulnerables.

La obligación de los gobiernos de usar la cantidad máxima de recursos disponibles (CMRD)

Con el paso de los años, el CESCR, a través de sus comentarios generales (en particular el comentario general N° 3 (1990) sobre la naturaleza de las obligaciones de los Estados Miembros y observaciones finales, ha establecido ciertos lineamientos útiles sobre cómo interpretar la obligación de los gobiernos de usar “la cantidad máxima de recursos disponibles” (CMRD) para cumplir los derechos en el PIDESC. A continuación, se resumen los puntos principales que

ha reiterado el Comité que tienen un impacto directo o potencial sobre el presupuesto de un gobierno:

- La CMRD significa que un gobierno debe hacer lo máximo posible por movilizar los recursos dentro del país. Los ingresos del presupuesto obviamente serían un elemento clave en estos “recursos” nacionales. El gobierno debe hacer todo lo posible por obtener la asistencia internacional (que incluiría asistencia oficial para el desarrollo (AOD) cuando los recursos nacionales son inadecuados para cumplir los DESC).
- La CMRD también significa que los gobiernos deben asignar la prioridad debida a los DESC en el uso de los recursos. Las implicaciones para el presupuesto del gobierno son que las asignaciones y los gastos en áreas relacionadas con los DESC deben recibir tal prioridad.
- Los gastos del gobierno deben ser eficientes. Los gastos inútiles consisten en no aprovechar al máximo los recursos disponibles (CMRD). Este criterio de eficiencia lógicamente se aplicaría también al cobro de ingresos.
- Los gastos del gobierno también deben ser efectivos; es decir, el impacto de los gastos debe ser tal que en realidad ayude a cumplir los DESC.
- Como la corrupción constituye un uso ineficiente de los recursos disponibles, no combatir la corrupción también constituye un incumplimiento de la CMRD. La corrupción con frecuencia puede detectarse a través del control de ingresos, asignaciones y gastos en el presupuesto.
- Los fondos asignados en el presupuesto para los DESC no deben desviarse a áreas no relacionadas con los DESC, y los fondos asignados a los DESC también deben gastarse en su totalidad.
- Si el gobierno adopta deliberadamente medidas regresivas que afectan a los DESC, tiene la carga de comprobar que ha utilizado la CMRD para evitar tomar tales pasos.

OBLIGACIÓN TRANSVERSAL DE NO DISCRIMINACIÓN Y SU RELACIÓN CON LOS RECURSOS

La obligación de no discriminación es transversal, expresamente reconocida en todos los tratados internacionales de derechos humanos. Su aplicación es inmediata. También es incondicional; es decir, el cumplimiento de la obligación no depende de la disponibilidad de recursos. Las características principales de esta obligación, reflejadas en el comentario general del CDESCR N° 20 (2009) sobre la no discriminación en los derechos económicos, sociales y culturales y el comentario general del CCPR N° 18 (1989) sobre la no discriminación, son:

- Los Estados Miembros deben eliminar tanto la discriminación *directa* (discriminación explícitamente fomentada o permitida en las leyes, políticas, etc.) como la discriminación *indirecta* (cuando el impacto de la ley, las políticas, etc., es discriminatorio, aunque la discriminación no se articula explícitamente en ellas), es decir, discriminación *de facto*.
- Para mitigar o suprimir las condiciones que permiten la discriminación, los Estados Miembros pueden, y en algunos casos deberían, tomar medidas positivas que impliquen un tratamiento preferencial para los grupos que tradicionalmente han sido desatendidos.
- Los motivos prohibidos de discriminación incluyen, entre otros, la raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro tipo, origen nacional social, propiedad y nacimiento. El CDESCR considera que los motivos también incluyen discapacidad, edad, nacionalidad, estado civil y familiar, orientación sexual e identidad del género, estado de salud, lugar de residencia y situación económica y social.
- Los Estados tienen la obligación de erradicar la discriminación en el ámbito público y privado. El tratamiento diferencial basado en motivos prohibidos es discriminatorio a menos que la justificación de la diferenciación sea razonable y objetiva.

La obligación de no discriminación posee numerosas implicaciones para el presupuesto de un gobierno. Entre ellas, se incluyen las siguientes:

- Los ingresos deben recaudarse de forma tal que no se discrimine contra ningún grupo específico por motivos tales como los mencionados anteriormente;
- Las asignaciones y gastos deben ser no discriminatorios por las mismas razones; y
- Un gobierno puede asignar fondos a programas que benefician a grupos que tradicionalmente han sido desatendidos a fin de permitir que tales grupos gocen de sus derechos al mismo nivel que las demás personas de la sociedad.

En los capítulos siguientes se incluyen más detalles sobre estos puntos generales, junto con ejemplos relevantes.

Presupuesto para los derechos humanos y presupuesto para el género²

El artículo 3 del PIDESC y del PIDCP se refiere, en particular, a la obligación de los gobiernos de garantizar la igualdad entre los hombres y las mujeres, es decir, la igualdad de género. El CEDAW contempla una elaboración detallada sobre esta obligación básica. Las iniciativas de los gobiernos por asegurar que sus presupuestos no sean discriminatorios con respecto al género y que fomenten la igualdad de género se denomina presupuestos para el género o presupuestos responsables sobre el género.

El antiguo Fondo de las Naciones Unidas para el Desarrollo de la Mujer (UNIFEM), que fue pionero entre las organizaciones internacionales en el fomento del presupuesto para el género, lo describe de la siguiente forma:

“El presupuesto orientado al género (POG) está formado por la planificación, programación y creación de presupuestos del gobierno que contribuye al progreso de la igualdad de género y el cumplimiento de los derechos de las mujeres. Implica identificar y reflejar las

intervenciones necesarias para cubrir las brechas del género en las políticas, planes y presupuestos del sector y del gobierno local. El POG también está destinado a analizar el impacto diferenciado por género de las políticas para la recaudación de ingresos y la asignación de recursos nacionales y la Asistencia Oficial para el Desarrollo”.

El presupuesto para los derechos humanos abarca esfuerzos para asegurar la no discriminación y el progreso de la igualdad a través de presupuestos del gobierno con respecto a todas las personas, incluidas las mujeres, los niños, los pobres, las minorías, los pueblos indígenas, las personas de mayor edad, las personas con discapacidad y otros grupos. Como tal, el trabajo del presupuesto orientado al género puede considerarse como parte del trabajo del presupuesto para los derechos humanos. Al mismo tiempo, como las iniciativas del presupuesto para el género se han desarrollado a lo largo de varios años, el presupuesto para los derechos humanos puede aprender mucho de estas iniciativas, en particular con respecto al énfasis que ponen sobre: (1) evaluar el impacto diferencial del presupuesto del gobierno sobre diferentes grupos de personas; (2) descomponer los datos, incluidas las cifras del presupuesto, y analizarlos para detectar la discriminación implícita (indirecta) cuando las cifras totales parecen neutrales; y (3) usar indicadores de rendimiento para evaluar el impacto del presupuesto (sobre la igualdad entre hombres y mujeres).

- Al mismo tiempo, ciertos presupuestos para el género no siempre encuadran su análisis utilizando estándares internacionales para los derechos humanos, como los de PIDESC, PIDCP y CEDAW. En tales casos, es posible imaginar una situación donde, por ejemplo, un análisis del presupuesto para el género determine que los recursos de educación están distribuidos equitativamente con respecto al género, pero un análisis más profundo de los derechos humanos descubriría el hecho que, si bien eso puede ser cierto, el gobierno sin embargo no cumple sus obligaciones de garantizar el derecho a la educación para toda su población, tanto mujeres como hombres, porque dedica una porción inadecuada del presupuesto a la educación. Como resultado, el presupuesto para el género podría profundizar su análisis observando las experiencias en el presupuesto para los derechos humanos.

PRESUPUESTOS DEL GOBIERNO, VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SOLUCIONES

Los presupuestos se relacionan con las violaciones a los derechos humanos en formas diferentes. Por ejemplo:

- En algunos casos, una decisión sobre el presupuesto (o la falta de decisión) puede constituir una violación a los derechos humanos. Los casos más claros pueden observarse cuando el Estado no cumple correctamente una obligación no calificada, explícita y concreta de asignar recursos o adoptar medidas presupuestarias efectivas. Las decisiones discriminatorias sobre el presupuesto, y las explícitamente regresivas, cuando se relacionan con obligaciones positivas de actuar para aplicar la CMRD, también son ejemplos de estos tipos de situaciones.
- En otros casos, una decisión sobre el presupuesto puede ser parte de una serie de acciones del gobierno que resultan en una violación. Por ejemplo, la financiación inadecuada o inefectiva de políticas o servicios que forman parte de una secuencia de políticas y servicios mal diseñados e implementados puede resultar por parte del incumplimiento de sus obligaciones sobre los derechos humanos.

Los órganos de tratados han establecido que los Estados Miembros deben asegurar que haya soluciones efectivas para las violaciones de los derechos humanos. Independientemente de si la obligación incumplida era positiva o negativa, la solución del incumplimiento requerirá cierto tipo de acción positiva. En la mayoría de los casos esa acción necesitará del diseño e implementación de políticas públicas, junto con las asignaciones de recursos, a lo largo del tiempo a fin de crear la infraestructura institucional para garantizar que se cumpla el derecho.

Para aplicar la solución, el gobierno debe actuar, asignar recursos y gastarlos de forma apropiada, adecuada y efectiva. El estándar que el gobierno debería haber usado en primera instancia para diseñar e

implementar las políticas, planes y presupuestos debería aplicarse al diseño del proceso de solución. Por ejemplo:

- Si el gobierno proporciona menos fondos *per cápita* para clínicas de salud en las áreas rurales que en las zonas urbanas, se trata de un incumplimiento de la obligación de no discriminación. Como su obligación es inmediata, el gobierno debe corregir de inmediato las asignaciones y gastos para asegurarse de que los gastos *per cápita* sean geográficamente equivalentes.
- Si un gobierno proporciona fondos tan bajos que las condiciones en las prisiones son inhumanas y degradantes para los prisioneros, debe proporcionar de inmediato fondos adecuados para garantizar que las condiciones garanticen la dignidad humana. La obligación que se aplica a los derechos de los detenidos (garantizados en el art. 10 del PIDCP) implica tomar medidas inmediatas y apropiadas para cumplir esos derechos.
- Si el gobierno ha recortado el presupuesto para subsidios de alimentos con el resultado de que se ha eliminado el acceso de algunas personas a estos subsidios, existe un incumplimiento de la obligación de cumplir progresivamente el derecho a la alimentación. La solución implicaría que el gobierno restablezca los fondos para el programa lo más rápido posible, para que este programa (u otro programa alternativo igualmente efectivo) continúe alcanzando a los beneficiarios anteriores.

Puntos clave para recordar sobre las obligaciones de derechos humanos al considerar el contenido del presupuesto

- Las obligaciones de derechos humanos establecidas en varios tratados internacionales de derechos humanos articulan los estándares que tienen múltiples implicaciones para la forma en que un gobierno recauda ingresos, asigna y gasta fondos y evalúa y audita el presupuesto.
- Los tratados internacionales de derechos humanos establecen obligaciones negativas y positivas. Las obligaciones positivas con frecuencia pueden requerir la asignación de recursos del presupuesto.
- Cuando un tratado de derechos humanos requiere el cumplimiento inmediato y completo de los derechos o aspectos de derechos establecidos en el tratado, las restricciones del presupuesto no son aceptables como excusa para el incumplimiento de esta obligación.
- Los gobiernos tienen la obligación de tomar acciones inmediatas para cumplir todos los derechos humanos garantizados en los tratados de los que forman parte. Las acciones realizadas deben ser apropiadas, adecuadas y efectivas para cumplir los derechos en cuestión. Estos estándares poseen implicaciones importantes para el presupuesto del gobierno.
- Cuando el tratado reconoce que las limitaciones del presupuesto pueden retrasar el cumplimiento completo de los derechos del tratado, los Estados Miembros deben cumplir progresivamente los derechos usando la cantidad máxima de recursos disponibles (CMRD). Estos estándares poseen varias implicaciones para la forma en que el gobierno formula, ejecuta y audita el presupuesto.
- La obligación de no discriminación es común a todos los tratados internacionales de derechos humanos y significa que los gobiernos deben tener el mayor cuidado de no discriminar contra ningún grupo o grupos a través del presupuesto.