

LOS DERECHOS SOCIALES

*Por el Lic. José CAMPILLO SAENZ.
Profesor de la Facultad de Derecho de
México.*

Al lado de los derechos individuales tradicionalmente considerados como valladar que impone al Estado una actitud de respeto frente a la persona humana, figuran, dentro de la organización política de nuestros días, los llamados derechos sociales o económico-sociales como un conjunto de exigencias que la persona puede hacer valer ante la sociedad, para que ésta le proporcione los medios necesarios para poder atender al cumplimiento de sus fines, y le asegure un mínimo de bienestar que le permita conducir una existencia decorosa y digna de su calidad de hombre.

La distinción entre derechos individuales y derechos sociales, no debe hacer pensar, sin embargo, en dos categorías cerradas y, mucho menos, opuestas entre sí. Ambas se complementan mutuamente. Habrá, como es natural, limitaciones que para el ejercicio de unos de estos derechos, deriven de la existencia de los otros; pero ninguno de ellos debe acabar por anular al otro y entre ambos, debe haber una necesaria e indisoluble unidad. Los dos tienen al hombre como común destinatario, aunque cada uno de ellos lo contemple desde un ángulo diverso en sus relaciones con la sociedad. Derechos individuales y derechos sociales, no serán, pues, sino dos distintas proyecciones de una misma cosa: los derechos fundamentales de la persona humana, con un idéntico punto de partida e igual destino: el Hombre mismo.

Pero, a pesar de ser partícipes de un mismo género, existen diferencias entre estas dos formas jurídicas, que nos obligan a considerarlas separadamente. En este estudio me propongo examinar el concepto de los derechos sociales, su evolución, sus caracteres, su contenido y su natu-

raleza jurídica, para terminar haciendo una breve confronta entre ellos y los derechos individuales o cívico-políticos.

I

Se dice que la expresión "derechos sociales" es imprecisa y tautológica porque, al fin y al cabo, todo derecho es social; pero es que, en realidad, todas las expresiones tienen siempre el sentido convencional que el uso les otorga y, en este caso, la doctrina y la práctica se han encargado ya de dotar a la que nos ocupa de una connotación precisa.¹

Razones de orden histórico y, aún de carácter técnico, influyeron en el nacimiento de este término. Es seguro que, en sus orígenes, estos derechos recibieron el nombre de sociales para distinguirlos de los antiguos derechos individuales. Por otra parte, ellos trajeron aparejado el reconocimiento de los grupos sociales que fueron ignorados por el individualismo liberal y, finalmente, estaban encaminados a resolver la "cuestión social" y significaban una nueva corriente en que la intervención del Estado en lo económico y la inserción de las fuerzas económicas en la vida política, originaba un entrecruce de las actividades políticas y sociales.

Cada uno de estos objetivos ha servido a algunos sectores de la doctrina para pretender encerrar dentro de ellos a los derechos sociales. Así, por ejemplo, Georges Gurvitch² los definió como "los derechos de participación de los grupos y los individuos que se desprenden de su integra-

1 La expresión derechos sociales o garantías sociales ha sido usada en la acepción que se le da en este estudio, entre otras, por la Constitución Alemana de 11 de agosto de 1919 (Art. 162); por la Constitución italiana de 22 de diciembre de 1947 en cuyo Art. 2º se habla de "Los Derechos del Hombre, ya sea como individuo, sea en las formaciones sociales donde se desarrolla su personalidad", por la Constitución nicaragüense de 22 de marzo de 1939; por la Constitución guatemalteca de 11 de marzo de 1945; por la Constitución panameña de 22 de enero de 1941 y, en el terreno Internacional, ha sido consagrado en el Continente Americano por la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales aprobada en la Conferencia de Bogotá el año de 1948. En la doctrina, esta misma locución ha sido usada, entre otros, por los siguientes tratadistas: Mario de la Cueva. *Derecho Mexicano del Trabajo*, que desde el año de 1938 se refiere a "Garantías Sociales". México 1938. Ferruccio PERGOLESSI, 1950. José PINTO Antunes, *Os Direitos de Homen no Regime Capitalista*. São Paulo. 1947. Georges Burdeau, *Manuel du Droit Public. Libertés Publiques. Droits Sociaux*. París 1948.

2 Gerges GURVITCH, *Declaration des Droits Sociaux*. Edit Maison Francaise. N. York 1946.

ción en conjuntos y que garantizan el carácter democrático de estos últimos". Carlos García Oviedo³ denomina "Derecho Social" al Derecho del Trabajo y de la Previsión Social, por considerar que estas instituciones han brotado de la necesidad de resolver el llamado problema social y por el carácter ético y social de la legislación moderna. Gustavo Radbruch⁴ da el nombre de Derecho Social al Derecho económico y del trabajo en que el Estado interviene en lo económico y los grupos económicos ascienden a lo político. Pero, sobre estas diferencias, viene destacándose cada vez con mayor fuerza la acepción que extiende los derechos sociales conjuntamente a los tres aspectos anteriores encaminados, todos ellos, hacia la finalidad común de asegurar un mínimo decoroso de bienestar, en condiciones de libertad y dignidad, a los integrantes de la comunidad.

II

El reconocimiento de los derechos sociales, como derechos fundamentales aparece —igual que la generalidad de las Declaraciones de Derechos—, como una reacción y una denuncia de abusos cometidos en el pasado. La libertad sin frenos del liberalismo y la igualdad ante la ley que dejaban inerte al débil frente al fuerte, condujeron a excesos y a injusticias tanto más hirientes cuanto que contrastaban con el prodigioso crecimiento de una civilización en pleno desarrollo, y con las solemnes afirmaciones de un conjunto de derechos que consagraban la igualdad entre los hombres y conferían al pueblo el título de Soberano.

Los derechos sociales surgieron cuando la realidad se encargó de demostrar que era falsa la concepción que consideraba que el fin del Estado y del Derecho era el de "asegurar la coexistencia de las libertades"⁵ y se vió que la garantía de la libertad de elección no agotaba las funciones de la organización política y que ésta —si bien debe siempre dejar a salvo las libertades fundamentales del hombre—, tiene como fin el de realizar el bien común y velar por el cumplimiento de la justicia social, aunque para ello tenga que imponer ciertas restricciones a algunas de las libertades ex-

3 Carlos GARCÍA OVIEDO, *Tratado Elemental de Derecho Social*. Madrid. 1946. 2ª. Ed.

4 Gustavo RADBRUCH, *Filosofía del Derecho*. Madrid. 1938.

5 Ch. BEAUDANT definía el Derecho diciendo que, "en el sentido más general de la palabra es la esencia de la Libertad". *Le Droit Individuel et l'Etat*. París. 1920.

teriores. Si la sociedad está hecha para el hombre y es un medio al servicio de la persona,⁶ su objetivo mismo le está planteando la exigencia de proporcionar a los hombres los medios necesarios para que puedan realizar su destino y alcanzar los fines que les son propios.

Este concepto del Estado encuentra antecedentes muy remotos. Ya Aristóteles señalaba como objetivo de la comunidad política la consecución de la "vida humana", y los teólogos medievales unánimemente coincidieron en estructurar los conceptos de sociedad y autoridad en torno a la noción del bien común. El mismo Montesquieu, cuya influencia en las Declaraciones individualistas es innegable, imponía al Estado la obligación de dar a cada ciudadano "una subsistencia asegurada, alimentos, vestido conveniente y un género de vida que no sea contrario a la salud".⁷ Pero, estas afirmaciones no llegaron a encontrar en la legislación o en la práctica, un reconocimiento que las hiciera llegar a adquirir la relevancia de derechos garantizados.

La Edad Media vivió una rica vida social y conoció una estupenda floración de instituciones asistenciales.⁸ Sin embargo, no llegó a darse una legislación protectora de los trabajadores, cuyos derechos vivían casi exclusivamente en una conciencia social permeada por las doctrinas de los teólogos acerca de la justicia; pero carecían de una protección jurídica eficaz y la tarea asistencial quedó a cargo de la Iglesia o de organizaciones distintas del Estado que, si bien cubrían las necesidades de la época con mucha mayor amplitud y sentido humano de lo que lo hizo el liberalismo, no quedaron sujetas a una reglamentación legal que tuviera las características de generalidad y precisión necesarias para asegurar la existencia de estos derechos en su calidad de derechos fundamentales con la amplitud con que se hace en las legislaciones contemporáneas.

En los textos constitucionales de fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX, también se inician algunos movimientos que pueden considerarse como antecedentes; pero que fueron muy incompletos y, por regla general,

6 "El Creador quiere la sociedad como medio para el pleno desenvolvimiento de las facultades individuales y sociales, de la cual el hombre tiene que valerse, ora dando, ora recibiendo, para el bien propio y el de los demás". Pío XI, *Colección de Encíclicas y Cartas Pontificias*. Editorial Poblet. Ens. *Mit. Brennender Sorge*. Buenos Aires. 1946.

7 *L'Esprit des Lois*. LXXII, Cap. XXIX.

8 Por lo que toca a España en particular, puede consultarse a Antonio Rumeu de Armas, *Historia de la Previsión Social en España*. Madrid. 1942.

no pasaron de meros enunciados de carácter teórico y programático. Así, por ejemplo, el proyecto que Robespierre presentó a la Convención el 17 de abril de 1793, en sus artículos 2 y 11, hablaba del derecho de los hombres a la conservación de su existencia y establecía, a cargo de la sociedad, la obligación de "subvenir a la subsistencia de todos sus miembros, ya procurándoles trabajo, ya asegurándoles medios de existencia a quienes no están en condiciones de trabajar". La declaración del 93, recogió en su artículo 21 esta última idea, proclamando que: "Los socorros públicos son una deuda sagrada. La sociedad debe la subsistencia a todos los ciudadanos desgraciados sea procurándoles trabajo o asegurándoles los medios de vivir a quienes no se hallen en estado de trabajar."

La Constitución francesa de 1848 fué aún más allá y, después de aceptar el mismo principio de los socorros públicos, habló en sus artículos 7 y 13 de favorecer y fomentar el desenvolvimiento del trabajo por "la enseñanza primaria gratuita, la educación profesional, la igualdad de utilidades entre el patrón y el obrero, las instituciones de previsión y de crédito, los organismos agrícolas, las asociaciones voluntarias y los establecimientos públicos propios para emplear brazos desocupados". Esta Constitución fué de vida efímera y no pudo realizar sus propósitos. El golpe de Estado de 2 de diciembre de 1851 acabó con ella y los derechos que en su texto se consagraron dejaron poca huella en la práctica.

Sin embargo, desde los principios del constitucionalismo moderno, dos formas de derechos sociales empezaron a afirmarse: por un lado, el derecho a la educación y, por otro, el derecho a la asistencia, aunque este último todavía en condiciones tales que estaban muy lejos de responder a la dignidad del hombre y aun es muy dudoso si puede, en realidad, considerarse como un derecho jurídicamente exigible o como un simple don gracioso del Estado que pretendió substituir en esa forma laica la beneficencia eclesiástica y la caridad privada despojándolas de su valor humano, pero dejándole un cierto sabor de magnanimidad discrecional y humillante.

El desenvolvimiento de los otros derechos sociales irá realizándose posteriormente, bien al golpe de una revolución violenta —como ocurrió en nuestro país—, o bien de manera paulatina ante la presión de los grupos sociales actuando *pre* o *extra* legalmente como fuerzas reales de poder, o influyendo en la vida pública a través de la extensión del sufragio universal que, al insertar a las grandes masas de la población dentro de la organización política, hace que la acción de los gobiernos se dirija a quienes por su número pueden designar a sus propios representantes en los Parlamentos,

e intervenir de manera decisiva en la elección de los gobernantes y en la confección de las leyes.⁹

Los primeros pasos en esta nueva dirección se van dando por medio de leyes ordinarias que en forma aislada van reconociendo algunos de los derechos sociales. Pero, a medida que la concepción del Estado se transforma y la insuficiencia de los postulados liberales se hace patente a la conciencia pública; cuando los trabajadores cobran sentido de clase y, constituidos en asociaciones profesionales, se integran como fuerzas reales de poder, se va haciendo sentir la necesidad de un reconocimiento más solemne que confiera a los derechos sociales el mismo rango que el de los derechos individuales, y los rodee de las mismas garantías otorgándoles, dentro de las Constituciones mismas, el carácter de derechos fundamentales y, en consecuencia, de postulados básicos de la organización jurídico-política.

IV

Toca a la Constitución mexicana de 5 de febrero de 1917, el honor de haber sido la primera en consignar un conjunto de derechos sociales que cubren ampliamente los diversos aspectos que dentro de tales derechos quedan comprendidos (artículos 4º, 5º, 27, 123; 11 y 13º transitorios), con la circunstancia de que su artículo 11 transitorio dispuso que las bases establecidas en ella se pondrían en vigor desde luego en toda la República.

A la Constitución mexicana siguió la Constitución alemana, promulgada por la Asamblea Nacional de Weimar el 11 de agosto de 1919, que en su capítulo v, "Vida Económica", contenía también una profusa enumeración de derechos sociales, y en cuyo artículo 151 se establece que "la vida económica debe responder a principios de justicia, con el fin de garantizar a todos una existencia digna del hombre".

La Constitución de Weimar fué seguida en Europa por las Constituciones servio croata eslovena de 28 de junio de 1921; española de 9 de diciembre de 1931; rusas de 1918, 1925 y 1936, y, en general, por las de los diversos países europeos que, en forma más o menos amplia, van recogiendo los derechos sociales dentro de su texto hasta culminar con las recientes Constituciones francesa de 27 de octubre de 1947 e italiana de 28 de diciembre de 1947.

⁹ George RIFFERT, *Le Régime Democratique et le Droit Civil Moderne*. París. 1948. Deuxième Edition.

Con una orientación marcadamente socialista, se encuentran, además, las Constituciones yugoeslava, búlgara, rumana y checoslovaca. Los textos constitucionales de Alemania Occidental (8 de mayo de 1949) y Oriental (19 de marzo de 1949), muy interesantes desde el punto de vista teórico, revisten menor importancia que las otras, por su carácter provisional.

Las Constituciones de la América hispánica han sido pródigas en el reconocimiento de los derechos sociales, y en muchos aspectos se han adelantado al movimiento general del Continente europeo. Pueden citarse como ejemplos de este aserto las Constituciones: peruana de 29 de marzo de 1933; uruguayana de 19 de abril de 1934; boliviana de 28 de octubre de 1939; nicaragüense de 22 de marzo de 1939; cubana de 13 de octubre de 1940; guatemalteca de 11 de marzo de 1945 y la reciente Constitución argentina de 16 de marzo de 1949.

v

Por otra parte, los derechos sociales tienen una definida tendencia hacia su internacionalización. Por estar ligados directamente a la economía, y por haber alcanzado ésta un desarrollo mundial que crea una estrecha interdependencia entre los pueblos, desde la celebración del Tratado de Versalles, se declara de manera expresa en el Preámbulo de su Parte XIII que “la no adopción por una nación cualquiera de un régimen de trabajo realmente humano, es un obstáculo para los esfuerzos de las naciones deseosas de mejorar la suerte de sus trabajadores”, y se reconoce que la injusticia, la miseria y las privaciones, son un peligro para la paz y la armonía universales que sólo pueden estar fundadas en la justicia entre los hombres y los pueblos.

Una mención de todos los textos internacionales que, de una manera o de otra, se han ocupado de este tipo de derechos sería demasiado extensa y de pocos resultados prácticos para los efectos de este estudio. Bástame, por tanto, referirme al Tratado de Versalles como el documento más importante antes de la segunda guerra mundial. Después del estallido de ésta y una vez que ella fué concluída, los textos se suceden con una gran profusión. La humanidad parecía ansiosa de precisar los motivos por los cuales moría en los campos de batalla y de sentar las bases de un mundo en que pudiera encontrarse, después de la lucha, libre de la opresión y la miseria.

En plena guerra el Presidente Roosevelt enunció, en 1941, sus famosas cuatro libertades: la de expresión, la de conciencia, la de la miseria y la del temor, que son recogidas por la Carta del Atlántico, suscrita en ese mismo año por los Estados Unidos y la Gran Bretaña. Estas declaraciones se repiten después en la Conferencia de Hot Springs (1943) y en el Proyecto de Dumbarton Oaks (1944). Pero el primer documento que entregó al mundo una verdadera Carta de los Derechos Sociales, es la declaración adoptada en Filadelfia el año de 1944 al celebrarse la XXVI Sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo. En esta declaración que constituye, por así decir, la profesión de fe de la Organización Internacional del Trabajo, se confirman los principios fundamentales de dicha Organización y particularmente que:

“a) el trabajo no es una mercancía;

“b) la libertad de expresión y de asociación son esenciales para el progreso constante;

“c) la pobreza, en cualquier lugar, constituye un peligro para la prosperidad en todas partes;

“d) la lucha contra la necesidad debe emprenderse con incesante energía dentro de cada nación y mediante un esfuerzo internacional, continuo y concertado, en el cual los representantes de los trabajadores y de los empleadores, colaborando en pie de igualdad con los representantes de los gobiernos, participen en discusiones libres y en decisiones de carácter democrático, a fin de promover el bienestar común.”

Se afirma como postulado fundamental el de que “todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo, o sexo, tienen el derecho de perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y de igualdad de oportunidades”. Y se dice que “toda la política nacional e internacional y las medidas nacionales e internacionales, particularmente de carácter económico y financiero, deben apreciarse desde este punto de vista y aceptarse, solamente en cuanto favorezcan y no impidan el cumplimiento de este objetivo fundamental”.

Posteriormente, la Carta de las Naciones Unidas suscrita en San Francisco, Cal., el 26 de junio de 1945, reafirma su fe en “los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y en el valor de la persona humana . . .” y habla de “promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad”. Congruente con estos principios,

el artículo 55 previene: "Artículo 55. Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá: a) niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social; b) la solución de problemas internacionales de carácter económico social y sanitario y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión y la efectividad de tales derechos y libertades."

En el campo del Derecho internacional americano se destacan por su importancia excepcional la Carta Constitutiva de la Organización de los Estados Americanos, la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales y la Declaración sobre Justicia Social, formuladas, todas ellas, en la IX Conferencia Internacional Americana que se celebró en la ciudad de Bogotá en abril de 1948. La importancia que estos documentos revisten es de tal magnitud, que con razón dice Mario de la Cueva¹⁰ que en el Derecho internacional de América deberá hablarse en el futuro de "antes y después de Bogotá".

La Carta Constitutiva afirma en su Preámbulo "la certeza de los Estados Americanos de que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena voluntad, no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre", y en sus artículos 28 y 29, enuncia el programa a desarrollar para el logro de ese objetivo. Por su parte, la Carta Interamericana de Garantías Sociales, según su propio artículo, "tiene por objeto declarar los principios fundamentales que deben amparar a los trabajadores de toda clase y constituye el mínimo de derechos de que ellos deben gozar en los Estados Americanos"...

En el artículo 2º, se precisan los principios básicos del Derecho Social en los pueblos americanos, principios que, a mi juicio se resumen en el contenido dentro del inciso C). "... todo trabajador debe tener la posibilidad de una existencia digna y el derecho a condiciones justas en el desarrollo de su actividad." Los restantes artículos son una detallada reglamentación de los derechos de los trabajadores. Finalmente, en la Declara-

10 *Derecho Mexicano del Trabajo*. Tomo I. México, 1949. Tercera Edición.

ción sobre justicia social, la conferencia expresa su firme y decidido propósito de realizar un estado de justicia social que "elimine la miseria, el abandono y la explotación del hombre y asegure la dignificación del Trabajo y la humanización del Capital".

La trayectoria internacional de los derechos sociales tiene hasta ahora un último exponente en la Declaración Universal de Derechos el Hombre aprobada en París el 10 de diciembre de 1949 por la Asamblea General de las Naciones Unidas y en cuyos artículos del 22 al 26 se reconocen derechos económico-sociales que figuran junto a los tradicionales derechos civiles y políticos con el rango de derechos fundamentales de "todos los miembros de la familia humana".

VI

El contenido y la significación de los derechos sociales estarán condicionados, en gran parte, por la dogmática que inspire a los distintos tipos de regímenes políticos. En los sistemas dictatoriales o totalitarios, la delimitación y el sentido de tales derechos serán diferentes de los que tengan en aquellas otras formas de organización política donde se respeten los postulados básicos del individualismo que, debidamente estructurados dentro de una concepción espiritualista y purgados de exageraciones deformadoras, seguirán valiendo siempre como derechos fundamentales de la persona.¹¹ En este segundo tipo de sistemas, los derechos sociales revisten algunos rasgos distintivos generales que son comunes a todos ellos y que, a mi juicio, conviene precisar señalando, de paso, las diferencias que presentan en los regímenes totalitarios.

1. La primera de estas características es la de que los derechos sociales se erigen como derechos fundamentales. Estos últimos pueden configurarse como un conjunto de exigencias, anteriores y superiores al Estado, en tanto que derivan de la naturaleza misma de la persona humana y constituyen el límite y finalidad de lo social.¹² Proyectados hacia el hombre mismo, estos derechos se nos revelan como los Derechos del Hombre por antonomasia y, referidos a la estructura política de la sociedad, adquieren el rango de valores políticos fundamentales y de postulados básicos de la organización social.

11 Marcel WALINE, *L'Individualisme et le Droit*. París. 1945.

12 Carl SCHMITT, *Teoría de la Constitución*. Madrid. 1934.

El carácter de los derechos sociales como derechos fundamentales del hombre emana de una concepción según la cual la sociedad debe poner sus recursos y su actividad al servicio de las personas y éstas tienen derecho a exigir que la colectividad las asista en caso de necesidad; les proporcione un nivel de vida adecuado y ponga a su disposición los medios necesarios para alcanzar sus fines.

Esta concepción —que es sólo nueva en relación con las formas más acendradas del liberalismo en las que la persona quedaba entregada exclusivamente a sus propias fuerzas, pero que, en realidad, hunde sus raíces en el más clásico escolasticismo medievoal para el que el fin de la sociedad era la realización del bien común—, coloca a los derechos sociales entre las disposiciones que deben formar parte de la Constitución o Ley Fundamental de los Estados modernos como principios orgánicos o elementos integrantes de su dogmática política.¹³

Histórica y sociológicamente, el reconocimiento constitucional de estos derechos puede haberse debido, según la dinámica de Lasalle,¹⁴ a la integración de las agrupaciones de trabajadores como “factores reales de poder” y eso explica que, en su primera etapa constitucional, los derechos sociales se hayan dirigido preferentemente a la clase trabajadora. Pero, cuando lo que cambia es la noción misma de las conexiones entre el Estado y la persona y se coloca a esta última como uno de los términos de la relación, los derechos sociales desbordan el concepto del trabajador para encaminarse al económicamente débil, o lo que es lo mismo al hombre como tal cuando requiera la ayuda de la colectividad.

En los regímenes totalitarios la significación de los derechos sociales, no corresponde exactamente al esquema anterior. Su carácter transpersonalista hace que, en ellos, la persona no sea el fin del Estado o del Derecho; pero, a pesar de esto, el régimen totalitario busca siempre el apoyo de las masas bajo la promesa del bienestar y poderío colectivos y otorga,

13 Casi todas las constituciones posteriores a la primera guerra mundial contienen una mención expresa de estos principios. Además de los textos citados en los apartados anteriores, pueden mencionarse especialmente el artículo 3º de la Constitución italiana vigente y, por su limpio y auténtico sentido católico, el artículo 46 de la Constitución irlandesa de 28 de diciembre de 1937, en el que se dice que “el Estado se esforzará en promover el bienestar del pueblo entero asegurando y protegiendo lo más eficazmente posible, un orden social en el cual la justicia y la caridad informarán todas las instituciones de la vida nacional”.

14 Fernando LASALLE, *¿Qué es una Constitución?* Madrid. 1931.

por lo general, un conjunto de derechos de tipo económico que se consagran en las leyes fundamentales como normas directrices del régimen y justificación de su existencia.

El reconocimiento de los derechos sociales impone al Estado el cumplimiento de funciones que no podría llenar si no dispusiera de los medios adecuados para ordenar la vida de la sociedad hacia la satisfacción de esas finalidades y contar con la colaboración activa de los miembros de la colectividad. De aquí que la aparición de tales derechos sociales vaya comúnmente aparejada con la acentuación o la consignación de un conjunto de deberes del hombre para la sociedad. Así surgen las nociones de la propiedad "función social", del deber del trabajo, de la intervención más o menos amplia en la vida económica, etc., tan ligadas a los derechos sociales, que la legislación que las reglamenta ha llegado a recibir genéricamente el nombre de "Legislación Social".

En este breve ensayo no pretendo referirme a los deberes sociales ni a esta legislación en su conjunto y sólo me concretaré a señalar que también este último aspecto variará casi radicalmente de acuerdo con cada sistema político. Los países totalitarios insistirán fundamentalmente sobre los deberes sociales, olvidando los derechos de libertad y no permitiendo en muchos casos ni siquiera elegir la manera de cumplir estos deberes. Los países en que prevalece la tesis personalista, establecerán deberes, sí, pero, en general, respetarán la iniciativa privada y la decisión del hombre sobre el mejor modo de satisfacerlos. Será obligatoria la función y libre la manera de cumplirla.

2. La segunda característica de los derechos sociales, será la interpenetración que en ellos se efectúe entre las esferas pública y privada. Esta interpenetración se realiza en un doble sentido: primero, de arriba a abajo, mediante la intervención del Estado en la actividad de los particulares y, segundo, en forma ascendente a través de la inserción dentro de la organización política de los grupos sociales. La estrecha compenetración que se opera de esta guisa entre lo político y lo económico-social, ha hecho pensar a algunos autores en la existencia de un especial tipo de derecho que no sería ni privado ni público y al que Radbruch, Gurvitch y de la Cueva llaman "derecho social" y Paul Roubier denomina "derecho mixto." ¹⁵

¹⁵ G. RADBRUCH. *Op. cit.* Georges GURVITCH, *L'idée du Droit Social*. París. 1932. Mario DE LA CUEVA, *op. cit.* Paul ROUBIER. *Théorie Générale Du Droit*. París. 1946.

La intervención del Estado alcanzará su máximo en los regímenes totalitarios y asumirá, en cambio, formas variables de intensidad en los sistemas que continúan la tradición occidental de respeto a la dignidad de la persona. El límite de interferencia estatal en la actividad privada dependerá de las circunstancias, las épocas y los países; pero, como tesis general, es innegable que la realización de los derechos sociales exige una cierta intervención del Estado, aunque esta última no debe llegar nunca hasta el extremo de eliminar el ejercicio de las libertades o de aniquilar el impulso creador de la iniciativa privada en el que no sólo hay que ver un medio para que el hombre realice su personalidad, sino también el mejor instrumento para el progreso y desarrollo de la colectividad.

3. La tercera característica de los derechos sociales es la de su irrenunciabilidad y el carácter imperativo y de orden público de las normas que a ellos se refieren. Se considera que la eficacia de tales derechos no puede dejarse al arbitrio de los particulares porque se pondrían en peligro los principios constitutivos de la organización política y porque la posibilidad de su no aplicación en un caso concreto sería una amenaza para su efectividad en general.

La irrenunciabilidad e imperatividad de los derechos sociales determinan en el campo en que ellos operan una limitación de la autonomía de la voluntad que ha trascendido también al ámbito del Derecho común.¹⁶ El mundo jurídico del liberalismo individualista se asentaba en la autonomía de la voluntad como en su principio fundamental. El hombre no podía estar sujeto, sino a las obligaciones que él mismo se impusiera y el contrato dominaba el edificio entero del Derecho tanto en su aspecto público como en el privado. En el Derecho público, esta concepción halló su máximo exponente en la tesis del contrato social y, en el Derecho privado, en el artículo 1134 del Código Civil Napoleónico que otorgaba a las convenciones legalmente celebradas la fuerza de ley entre las partes.

Ahora, en cambio, muchas instituciones que, antes estaban sujetas exclusivamente a la voluntad de las partes, han pasado a ser reguladas

16 *Op. cit.* René SAVATIER, *Du Droit Civil au Droit Public*. París. 1948. Gaston MORIN, *La Révolte du Droit contre le Code*. París. 1945. Georges RIPPERT, *op. cit.* París 1949. L. JOSSEAND, *La Publicisation de Contrat*. Recueil d'Etudes en l'honneur d'Edouard Lambert. París. 1936.

imperativamente por la ley y aún en el campo reservado a las formas contractuales, el consentimiento ha quedado sujeto a serias limitaciones en cuanto a la formación del contrato, a su contenido, a su dinamismo y a su duración y estabilidad.¹⁷ Las situaciones puramente subjetivas van siendo reemplazadas por situaciones objetivas y se opera en parte, un nuevo tránsito del régimen del contrato al estatuto.¹⁸ El contrato no podrá ser en lo futuro un instrumento de opresión o de injusticia y la voluntad de las partes estará dominada por principios objetivos superiores que sólo le concederán efectos jurídicos cuando se apegue a los dictados de lo justo.

Sin embargo, el ámbito contractual es el terreno de lo privado en el cual florece la libertad, y no será posible desterrarlo totalmente sin violar la ciudadela en que la intimidad y la vocación de las personas deben ser respetadas.¹⁹ Habrá, pues, que tener siempre cuidado de que una exageración no conduzca a otra tal vez de peores consecuencias. La justicia debe contener el uso indebido de la libertad; pero, a la vez, debe respetar a esa misma libertad sin la cual no puede haber una existencia humana realmente digna de este nombre.

4. Finalmente, los derechos sociales tienen la tendencia a ser derechos particularizados o especiales que otorgan un tratamiento diferencial en atención a la categoría económico-social de los individuos a los cuales se aplican. Por lo que concierne en concreto al Derecho del Trabajo, se ha discutido si debe o no considerarse como "derecho de clase",²⁰ pero, independientemente de cualquier discusión doctrinal, la legislación de nuestra época nos presenta, como un hecho innegable, a diversos grupos de

17 L. JOSSEAND, *op. cit.*

18 Hilaire BELLOC, *La crisis de nuestra civilización*.

19 René SAVATIER, *op. cit.*

20 Sostienen la afirmativa, entre otros, G. SCILLE, *Le Droit ouvrier*. París. 1929. M. DE LA CUEVA, *op. cit.* Carlos GARCÍA OVIEDO, *Derecho Social*. Madrid. 1934. 1ª Edición. Jean DABIN, *Droit de classe et droit commun*. Recueil d'Etudes en l'honneur d'Edouard Lambert. París. 1938. En contra, están, entre otros, Andrés ROUAST et Paul DURAND et R. JAUSSAND, *Traité Du Droit du Travail*. París. 1947, t. I. Luisa RIVA SANSEVERINO, *Corso di Diritto del Lavoro*, Padova. 1941. Ludovico BARASSI, *Diritto del Lavoro*. Milán. 1935, t. I. Ernesto KROTOSCHIN, *Instituciones de Derecho del Trabajo*. Buenos Aires. 1947, t. I. Guillermo CABANELLAS, *Tratado de Legislación Laboral*. Buenos Aires. 1949, t. I.

normas integradas en conjuntos más o menos sistemáticos y destinados a regir de manera especial la situación de determinadas categorías.²¹

Los derechos especiales no son, ni pueden ser, una maraña inconexa de disposiciones privatísticas que vendrían a romper los principios de abstracción y generalidad de la ley. Crean situaciones jurídicas objetivas dentro de las que cabe indistintamente todo aquél que pertenece a las diversas categorías sociales en cuestión, entendiendo por éstas, como lo hace Jean Dabin,²² las que resultan de las diferencias existentes entre los hombres, siempre que ellas asuman un carácter social y no estrictamente individual (profesión, nacionalidad, residencia, edad, clase social propiamente dicha, etc.)

El Derecho no puede desconocer que, por encima de la identidad esencial entre los humanos, existen diferencias accidentales que una correcta ordenación de la sociedad debe tener en cuenta. El orden jurídico no es un puro sistema matemático al que sea lícito trabajar sobre abstracciones y seres ideales. Está llamado a regir la realidad y nada más lógico que establezca reglas diversas según la diversidad de las situaciones sobre las cuales ellas vayan a operar.

Ciertamente que esta posición estará un tanto alejada del principio de igualdad ante la ley tal como la entendieron las clásicas Declaraciones de Derechos; pero estará, en cambio, más cerca del principio de la justicia que exige tratar a cada quien según su condición.

El fenómeno, por otra parte, no se mueve en la vida del Derecho. La legislación protectora de los menores, el Derecho mercantil, la legislación rural, son otros tantos ejemplos de leyes especializadas que se aplican a ciertas categorías en particular. La vigencia de estatutos especiales, es sólo una novedad, en relación con los principios que triunfaron en la Revolución francesa; pero las leyes especializadas, bajo la forma de fueros y privilegios, constituyeron el sistema común del Derecho de Occidente durante toda la Edad Media y gran parte del antiguo régimen.²³

Si los derechos sociales tienden a crear un orden jurídico que asegure a los hombres un *minimum* equitativo de bienestar y los auxilios en sus necesidades, corresponderá a la lógica interna que su propia finalidad les

21 El Derecho del Trabajo se constituye como unidad de sistema; pero en cambio, ciertas leyes protectoras de los inquilinos o agricultores viven mezcladas frecuentemente con otras disposiciones del Derecho común.

22 Jean DABIN. *Op. cit.*

23 Jean DABIN. *Op. cit.*

impone, que ellos sean derechos especiales que distingan entre las diversas situaciones de aquellos sobre quienes están destinados a regir.

Sin embargo, deberá cuidarse que la protección o el tratamiento diferencial que se otorgue a una categoría, no lleguen nunca hasta el extremo de constituir un privilegio en favor de ella que perjudique injustificadamente a las otras o que vaya en contra del interés general. Este es un vicio del que no está exenta la legislación contemporánea y que Rippert²⁴ atribuye a la inclinación de los gobiernos por atraerse el voto de los grupos más numerosos o más importantes desde el punto de vista político.

Otro aspecto que habrá que cuidar será el de que los derechos especiales no lleguen a multiplicarse indefinidamente provocando una atomización o pulverización del Derecho y, lo que es peor, encerrándose en principios muchas veces opuestos entre sí que vengán a romper la unidad esencial que debe reinar en todo orden jurídico. Hasta dónde puede o debe llegarse en la especialización, será un problema que sólo podrá resolverse atendiendo a las circunstancias que cada realidad social ofrezca; pero deberá tenerse presente la necesidad de evitar que el Derecho se convierta en un laberinto "confuso e inextricable" y la de conservar esa armonía fundamental que es principio constitutivo de todo sistema de Derecho.

VII

A fin de cumplir con su misión de servir como medio para que los hombres alcancen su perfeccionamiento, la sociedad debe, no sólo crear un orden que encauce y fomente la realización de valores morales, sino también proporcionar a sus integrantes los bienes materiales y los elementos suficientes para el desarrollo de su personalidad.

A este aspecto de las relaciones entre el hombre y lo colectivo, corresponden los derechos sociales que están regidos por una especie particular de la Justicia a la que, para distinguirla de la conmutativa y distributiva, se ha dado el nombre de justicia social asignándole como objeto propio el de ordenar la vida social con miras al bien común y establecer una correcta distribución de las cargas y beneficios que de él se derivan.²⁵

24 Georges RIPPERT, *Le régime Démocratique...*

25 Pío XI en la Encíclica, *Divini Redemptoris*, dice que "es propio de la justicia social el exigir de los individuos cuanto es necesario al bien común. Pero así como en el organismo viviente no se provee al todo, si no se da a cada parte y a cada

El contenido de los derechos sociales estará determinado por su misma finalidad, y revestirá en la práctica diversas proyecciones concretas que según Paolo Biscaretti di Ruffia, se desarrollan particularmente en los tres esenciales sectores de la educación, la asistencia y la economía.²⁶ Siguiendo este orden, a continuación paso a ocuparme someramente y sólo en términos generales del contenido de este tipo de Derecho en cada uno de los sectores antes citados.

Ya en párrafos anteriores se ha indicado que, el derecho a la educación es uno de los primeros derechos de prestación que fueron reconocidos por el Estado moderno. La generalidad de los textos constitucionales contienen, desde el siglo pasado, disposiciones sobre la obligatoriedad y la gratuidad de la educación. En nuestros días, sin embargo, este derecho se ha ampliado hasta los grados posteriores a la instrucción primaria y abarca no sólo la enseñanza académica, sino también la formación profesional y técnica de los menores y adultos.

La asistencia social se desenvuelve en el campo en que la sociedad debe acudir en ayuda de sus miembros para que puedan hacer frente a las necesidades que no estarían en aptitud de satisfacer con sus propios recursos. El concepto de asistencia social va evolucionando en nuestros días hacia el de seguridad social, que elaborado inicialmente para cubrir de manera exclusiva a la clase trabajadora, se ha ido extendiendo poco a poco hasta abarcar a todo el económicamente débil o aun a toda población.²⁷

Un primer rasgo distintivo entre la asistencia y la seguridad social podría encontrarse en el carácter contributivo de la segunda y en el no contributivo de la primera.²⁸ Sin embargo, hay legislaciones en las que se establece que la falta de pago de las contribuciones por el asegurado o por quien deba hacerlo en su nombre, no priva al beneficiario del derecho

miembro cuanto necesitan para ejercer sus funciones, así tampoco se puede proveer al organismo social y al bien de toda la sociedad si no se da a cada parte y a cada miembro, es decir, a los hombres dotados de dignidad de personas, cuanto necesitan para cumplir sus funciones sociales", *Colección de Encíclicas y Cartas Pontificias*. Edit. Poblet. B. Aires. 1946.

26 Paolo BISCARETTI DI RUFFIA. *La Stato Democratico Moderno*. Milano, 1946. *Diritto Costituzionale*. Napoli. 1950.

27 Tales son las tendencias que se apuntan, por ejemplo, en las legislaciones de Inglaterra y Nueva Zelandia.

28 *Hacia la Seguridad Social*. O. I. T. Estudios y Documentos; Montreal, 1942.

a las prestaciones. A pesar de esta excepción, el criterio a que me refiero sigue manteniendo su validez general; pero el aspecto en que más acusadamente se apunta la diferencia entre ambos sistemas es en la mayor precisión del derecho que la seguridad social otorga, tanto por lo que toca a su exigibilidad como a su contenido y a su carácter de contraprestación, obligatoriamente debida por la sociedad a aquél de cuya actividad se ha beneficiado.

Por otra parte, en términos generales, la asistencia se concreta a otorgar a sus beneficiarios únicamente la ayuda indispensable para que satisfagan sus necesidades dentro de un nivel mínimo de subsistencia, mientras que el seguro social, particularmente en los regímenes en que existen contribuciones diferenciales, concede prestaciones más elevadas que guardan proporción con el monto de las contribuciones pagadas.

Atendiendo a estas características, se considera que el seguro social responde a la dignidad del hombre, y que es preferible hablar de "seguridad social" que de "asistencia social".²⁹ Además, es precisamente la idea de seguridad la que está involucrada en este tipo de derechos. Los hombres desean liberarse del temor a la miseria y "asegurarse" contra los infortunios y la indigencia. Sin embargo, en muchos casos, seguirá reservada a la asistencia una función y, de hecho, ella ha continuado subsistiendo junto a los seguros sociales en campos de competencia que, a veces, son muy difíciles de precisar.

La asistencia y la seguridad, así entendidas, tiene como finalidad la de proteger al hombre contra los riesgos y circunstancias que le impidan atender por sí mismo a la satisfacción de sus necesidades: auxilios a la niñez y a la ancianidad desvalidas; seguros de enfermedad y accidentes, de maternidad, vejez, muerte, desocupación o paro forzoso; legislación protectora de las familias numerosas, etc.

En el terreno económico, los derechos sociales brotarán en primer término, del establecimiento de un orden que regule las relaciones entre los hombres conforme a los dictados de la justicia social y les asegure que en el ejercicio normal de su actividad encontrarán los medios suficientes para llevar una existencia digna y decorosa. La forma más representativa de esta subespecie de los derechos sociales, será el Derecho individual del trabajo con sus postulados básicos: dignidad del trabajo humano al que no puede considerarse como una mercancía o artículo de

²⁹ Así lo hace, por ejemplo la Declaración Universal de Derechos del Hombre en su artículo 22.

comercio; limitación de jornadas y establecimientos de descansos y vacaciones; pago de una retribución adecuada y normas protectoras del salario; disposiciones sobre higiene y seguridad; protección a la estabilidad en el empleo; principio de que para un trabajo igual debe corresponder salario igual; normas protectoras para el trabajo de mujeres y niños, etc.

Un *segundo* aspecto de los derechos sociales dentro del mismo sector económico, será el que se refiera a la participación de los hombres en la *posesión y dominio* de los bienes materiales, procurando y alentando el acceso del mayor número a los beneficios de la propiedad privada. Tal será el caso de ciertas formas de *derechos agrarios*, de la legislación para la adquisición de casas baratas o viviendas populares, etc.

El contenido de estos últimos derechos estará sujeto a *profundas* variaciones de acuerdo con los distintos regímenes políticos. Cuando la economía se encuentre planificada por el Poder Público y éste *detente la propiedad* de los medios de producción, tendrá que subsistir el Derecho individual del trabajo como un conjunto de derechos del hombre que labora frente al Estado-empresario que los establecerá en forma autoritaria y sin que puedan ser discutidos por los interesados; pero las relaciones económicas entre los particulares habrán quedado eliminadas o, por lo menos, profundamente disminuídos, y el acceso a la propiedad sólo tendrá sentido cuando se refiera a bienes de consumo o de uso personal.

En cambio, cuando se respeten la iniciativa y la propiedad privadas, el Estado deberá concretarse a vigilar, coordinar o suplir la actividad de los particulares cuando ésta sea insuficiente o ineficaz. No será la libertad absoluta que el liberalismo proclamaba; pero tampoco será el Estado absorbiendo funciones que no son las suyas propias y acumulando sobre el Poder Político el económico para integrar una maquinaria en que las libertades estarán siempre amenazadas de zozobrar. La política puede y debe regular la economía; pero sólo para encauzarla al mejor logro del bien común y es seguro que éste padecerá cuando no se respeten las funciones que por naturaleza corresponden específicamente a cada uno de los miembros que integran el cuerpo social.

En este segundo tiempo de regímenes, los derechos sociales de contenido económico, regularán sobre todo las relaciones entre particulares, y el Derecho del Trabajo estará formado por un *mínimo imperativo* de garantías susceptible de ser mejorado a través de la discusión entre las partes o de las agrupaciones que las representen. El acceso a la *propiedad* tendrá un sentido de dignificación y autonomía de la persona, en tanto

que no estará condicionado exclusivamente a satisfacer una necesidad de uso o de consumo y será posible aprovecharlo en beneficio propio y de la colectividad, mediante un trabajo productivo constituyéndose en garantía de independencia frente a los demás y frente al Estado.

Por último, los derechos sociales se refieren también al derecho de los hombres para agruparse en defensa de los intereses comunes a su particular categoría económico-social, y a los derechos de que disfrutaban las asociaciones así constituidas. En esta forma, se respeta la dimensión social del hombre que fué ignorada por el individualismo, y aparecen los derechos de los grupos en los que algunos tratadistas, como Jorge Gurvitch, ven la esencia misma de los derechos sociales.

El derecho a integrar estas agrupaciones es un derivado de la libertad individual de asociación, aunque ofrece respecto de ella algunas diferencias que Mario de la Cueva³⁰ hace residir particularmente en las circunstancias de que el Derecho Social de asociación se confiere de manera especial a quienes pertenecen a determinada categoría, precisamente para que se unan en las agrupaciones propias de esa categoría y se dan no sólo frente al Estado, sino frente a otras personas o categorías imponiéndoles la exigencia del reconocimiento de dichas agrupaciones y de establecer relaciones jurídicas con ellas.³¹

La facultad de asociarse es primordialmente un derecho del hombre en tanto que los grupos, igual que toda formación social, deben ser un instrumento puesto al servicio de las personas individualmente consideradas. Pero, los grupos son portadores de intereses colectivos que tienen una fisonomía propia, y de los que son titulares precisamente las agrupaciones como tales.

En el ámbito de las relaciones obrero-patronales, estos derechos se reflejan particularmente en el Derecho colectivo del trabajo cuyas instituciones fundamentales son la asociación profesional, la huelga, y el contrato colectivo. Mario de la Cueva³² configura a estos derechos como simplemente "instrumentales", o sea como "envoltura" y medio para mejorar en beneficio de la clase laborante las normas del Derecho individual del trabajo y asegurar su cumplimiento.

30 MARIO DE LA CUEVA, *Derecho Mexicano del Trabajo*, tomo II. México. 1949.

31 El Art. 43 de nuestra Ley Federal del Trabajo obliga a todo patrón que emplee trabajadores pertenecientes a un sindicato, a celebrar con éste un contrato colectivo, cuando el sindicato lo solicite.

32 MARIO DE LA CUEVA. *Op. cit.*

La finalidad, pues, del Derecho colectivo del trabajo, como los derechos sociales de los grupos, en general, será el hombre mismo concreta e individualmente considerado, y a este fin último debe supeditarse la extensión y contenido de tales derechos que valdrán sólo dentro del límite en que sean el medio más idóneo y eficaz para cumplir su cometido. Algunos de ellos, como la huelga, no tendrán el mismo carácter de derecho fundamental que tienen, por ejemplo, las instituciones del Derecho individual del trabajo. Serán simplemente un arma que en determinadas circunstancias podrá dejarse a disposición de las categorías económico-sociales para luchar por su mejoramiento; pero cuyo uso podrá limitarse, o aún suprimirse, sin atentar contra ningún derecho fundamental, cuando ella se convierta en peligrosa o innecesaria para lograr los objetivos que la justicia social se propone.

El derecho de asociación, en sus diversas formas, es una consecuencia de la naturaleza social del hombre cuya actividad se desenvuelve a través de agrupaciones diversas que tienden a satisfacer necesidades específicas y persiguen fines propios. Cada una de estas agrupaciones, tiene, por tanto, un campo peculiar de actividad, y aunque todas ellas queden englobadas dentro de la colectividad política, ninguna puede ser absorbida por el Estado ni substituída por éste. Es así como los derechos de los grupos, que esencialmente se refieren al reconocimiento de su existencia y al respeto de su autonomía son una forma de la libertad humana y una garantía contra la acción absorbente del Estado. Por ello, es común que los regímenes totalitarios o dictatoriales, nieguen los derechos de tales agrupaciones o las conviertan en simples instrumentos del Estado. Así ocurrió, por ejemplo con el sindicalismo fascista en que, de acuerdo con la Declaración 3ª de la Carta del Trabajo, sólo el sindicato reconocido y sometido al control del Estado tenía derecho a representar la categoría de patrones o trabajadores; el régimen nazi abolió los sindicatos; en el Estado español nacional sindicalista no se permiten los sindicatos de patrones o trabajadores aceptándose tan sólo el sindicato vertical y, finalmente, según el art. 126 de la Constitución de la U. R. S. S., el derecho de asociación "tiene como fin, desarrollar la iniciativa de organización y la actividad política de las masas populares, quedando encomendada al partido comunista la representación, como núcleo dirigente, de todas las organizaciones de trabajadores".

Pero, no obstante que la autonomía de los grupos debe ser en principio respetada, al Poder Político toca vigilar que los derechos esenciales del

hombre no sean conculcados por los grupos sociales, y que no se establezca una tiranía de los grupos tanto o más peligrosa que la tiranía del Estado. La tesis de que la libertad de los hombres se realiza exclusivamente a través de las agrupaciones a que pertenecen y que es, por la intermediación de ellas como el hombre puede ser considerado destinatario del Derecho,³³ es una forma de totalitarismo negadora de la autonomía de la persona, cuya irreductible individualidad no puede quedar nunca encerrada exclusivamente dentro de lo colectivo. Por otra parte, al Estado tocará también velar porque el que Yves Simon denominaba "egoísmo de los grupos" no asuma formas atentatorias o francamente lesivas para la comunidad entera.

VIII

Aunque los derechos sociales tienen en común con los individuales o políticos el de ser derechos fundamentales, hay entre ellos diferencias que conviene señalar a fin de poder precisar debidamente su naturaleza.

Desde luego, existe una primera diferencia en razón del valor que de manera mediata tiende a realizar cada uno de estos tipos de derechos. Los derechos individuales y los derechos políticos, están estructurados esencialmente en torno a la idea de libertad. Es "la garantía de la libertad de todos los hombres lo que constituye su pensamiento fundamental".³⁴ Los derechos sociales están dirigidos particularmente, en cambio, a la realización de la justicia social y a asegurar a todos los hombres un nivel decoroso de bienestar.

En cuanto a los sujetos, los derechos individuales pertenecen a todo hombre por el mero hecho de su nacimiento, "sin relación a su modo de ser en la sociedad".³⁵ Los derechos políticos se confieren a quienes tienen la calidad de ciudadano y, en ocasiones, se exigen determinados requisitos adicionales para el desempeño de algunas funciones públicas. Los derechos sociales, se otorgan, no por el solo hecho de ser hombre, sino en atención a la pertenencia a una determinada categoría social e independientemente de la ciudadanía.

33 Georges BURDEAU. *Op. cit.*, pp. 15, 16 y 19.

34 Jorge DEL VECCHIO. *Los Derechos del Hombre y el Contrato Social*. Edit. Reus. Madrid.

35 José Ma. LOZANO, *Tratado de los Derechos del Hombre*. México, 1876.

Los derechos individuales son derechos absolutos que imponen una obligación de respeto *erga omnes*. Los derechos sociales son generalmente hablando, derechos relativos que tienen un sujeto pasivo determinado por estar involucrada en ellos la facultad de obtener una prestación. Este sujeto pasivo, podrá ser el Estado, el empresario u otra persona privada, según que el derecho social de que se trate quede incluido dentro del derecho a la asistencia, a la seguridad, del Derecho del Trabajo, etc.

La diferencia más notoria entre los distintos derechos fundamentales, es la derivada del contenido propio de cada uno de ellos. Los derechos individuales o de libertad constituyen, "prevalentemente", un deber de no intervención a cargo del Estado en la esfera de autonomía del individuo. La actitud del Poder Público es una actitud pasiva de respeto a la actividad individual.³⁶ Es este el aspecto al que Jellinek caracterizaba como el *status* negativo o estado de libertad.³⁷ Los derechos políticos, en cambio, se referirán a la participación de los hombres en las funciones públicas, a su actividad no frente al Poder político, sino dentro y en el ejercicio del Poder político. Finalmente, los derechos sociales tendrán como objeto una conducta activa por parte del Estado, bien sea mediante el otorgamiento de determinadas prestaciones o bien mediante la intervención estatal para regular y disciplinar la conducta de los particulares. Los derechos sociales podrán atribuir también la facultad de obtener una prestación no directamente del Estado, sino de los particulares; pero, en todo caso, su objeto siempre será el derecho al otorgamiento de prestaciones positivas. Pueden encontrar su antecedente en el grupo de derechos subjetivos que Jellinek clasificaba en el *estatus civitatis* o estado positivo y en los "derechos de prestación" de Carl Schmith y de Romano y Zanolini. Sin embargo, se extienden más allá de estas clasificaciones, en tanto que ellos no se agotan en la relación directa entre individuo y Estado, sino que van también a insertarse en las relaciones entre particulares.

Finalmente, una última característica diferencial que debe ser tomada con ciertas reservas, deriva de la técnica de reglamentación de los diferentes tipos de derechos. Comúnmente, las libertades individuales o los derechos políticos que se consagran en las Leyes Fundamentales, están sujetas a una regulación que los disminuye o los limita hasta el grado de que, según la opinión de Maurice Hauriou, la extensión y el contenido de los

36 FERRUCCIO PERGOLESSI. *Op. cit.*

37 J. JELLINEK, *Sistema del Diritti Pubblici Subiettivi*. Societa Editrice Libraria; Roma, 1912.

derechos cívico-políticos deben buscarse generalmente en las disposiciones reglamentarias y no en los textos constitucionales. Por lo que toca a los derechos sociales, ellos son normalmente un mínimo de garantías que las leyes ordinarias o las restantes fuentes del Derecho sólo pueden mejorar; pero nunca disminuir en perjuicio de los sujetos a cuya protección están dirigidos.

IX

A pesar de las diferencias que hemos señalado entre los derechos sociales y los derechos de libertad, existe entre ambos una íntima relación y los dos deben armonizarse para realizar una síntesis que asegure al hombre el pleno desenvolvimiento de su personalidad en las más amplias condiciones de dignidad y libertad.

Los derechos sociales serán, en muchos aspectos, la condición y el complemento necesario para el ejercicio de las libertades. De nada servirá la proclamación teórica de la libertad del trabajo si el hombre no puede ejercitarla porque la sociedad no le proporciona la oportunidad de trabajar. La libertad jurídica de contratación sería estéril y contraria a la justicia si quedara reducida a elegir entre morir de hambre o aceptar condiciones inhumanas de trabajo. La libertad de pensamiento sería un simple enunciado teórico si no se proporcionaran a los hombres las oportunidades y los medios necesarios para cultivar su espíritu. La libertad política y económica será incompleta cuando se permita el establecimiento de poderes de hecho entre los hombres que impidan el desenvolvimiento real de tales libertades.

Por su parte, sin embargo, los derechos sociales no deben llegar nunca, so pretexto de conseguir un más alto nivel de bienestar, a la anulación de las libertades fundamentales. Ellos implicarán, es cierto, un límite al ejercicio de ciertas libertades exteriores, límite que sólo podrá determinarse atendiendo a las circunstancias que prevalezcan en las distintas épocas y en los diversos países. Pero, en principio, nunca les será lícito llegar hasta el forzamiento o violación de aquella esfera en que sólo la conciencia del hombre tiene la palabra y la persona humana debe realizar por sí misma la tarea de su propia y personalísima salvación. Tampoco les será permitido despojarla de la posibilidad de cumplir con su vocación dentro de lo temporal y lo social, y arrebatarle la responsabilidad de su conducta que es prenda de su realización moral como persona.

En este sentido, por ejemplo, no se justificará que el derecho al trabajo, se convierta en una planificación forzada que imponga autoritariamente a cada uno la ocupación a que deba destinarse, ni se tolerará tampoco la supresión de la iniciativa personal en el campo económico o social, o la anulación de libertades como la de tránsito, expresión, asociación, etc., en que se apoya la posibilidad de desenvolvimiento de la persona.

Ambos tipos de derechos tienen como fin al hombre mismo, considerado en su dignidad intrínseca de persona, y los dos deben concurrir al objetivo común de proporcionarle los medios necesarios para llevar una existencia digna y libre que le permita alcanzar el cumplimiento de ese destino absoluto e intransferible que encumbra al hombre sobre lo social y lo histórico, y le hace partícipe de un valor absoluto que trasciende al tiempo y la materia.

Los derechos individuales y los derechos sociales se refieren sólo a dos distintos aspectos de lo humano. Los primeros surgen de la dimensión en que el hombre trasciende a lo social y se constituye en una esfera individual e irreductible de valores. Los segundos derivan del aspecto en que la sociedad debe ponerse al servicio de la persona proporcionándole los medios necesarios para el cumplimiento de sus fines. El olvido de una de estas dos categorías en detrimento de la otra conducirá siempre a un régimen contrario a la justicia y a la dignidad de hombre. Haber hecho caso omiso de los derechos sociales, fué el gran error del individualismo liberal. Olvidar los derechos individuales y pisotear la libertad en aras de un mito colectivista en que la producción y el poderío ocupan el primer lugar, es el crimen de los regímenes totalitarios. Ambos escollos deben ser evitados, y a ello tiende la organización política de nuestros días que podría tomar como signo el principio contenido en la declaración de Filadelfia en el que se afirma que "todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo, o sexo, tienen el derecho de perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica, y de igualdad de oportunidades".