

# **El estado de derecho y los derechos económicos sociales y culturales de la persona humana**

*Mariella Saettone\**

El análisis del proceso de evolución histórica del Estado absolutista al Estado de derecho permite constatar que el Estado, en tanto institución, ha ido redefiniendo sus cometidos y su relacionamiento con el individuo y por tanto, también con la sociedad civil que lo precede, en función de un cambio axiológico que ha procesado.

Pero como todos sabemos, los procesos son dinámicos y en el contexto actual entiendo que resulta importante analizar el rol que cumple el Estado social de derecho en torno a la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales, que constituyen en nuestra opinión, una base imprescindible para la realización de los otros derechos que posee la persona humana como son los derechos civiles y políticos y los llamados derechos de la solidaridad o tercera generación.

El Estado de derecho consagró frente al Estado absolutista en relación a la persona humana y a su propio accionar, principios de garantías fundamentales tales como el principio de legalidad, de responsabilidad estatal y el principio de separación de poderes, que llevan todos ellos a una limitación del poder estatal.

Desde la perspectiva individual, la persona humana obtuvo especialmente el respeto a sus derechos civiles y políticos lo que determinaba fundamentalmente para el Estado la obligación de no interferir en el goce de estos derechos, configurando así lo que la doctrina ha llamado “libertad negativa”, en el sentido de que el Estado tiene la obligación de no hacer.

---

\* Profesora adjunta de Derecho Público II, Facultad de Derecho de la Universidad de la República y Profesora Adjunta de Derecho Administrativo y Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Uruguay.

Como afirma Peces Barba<sup>1</sup>, el concepto de derechos fundamentales se produce en la historia a partir del tránsito a la modernidad, surgiendo como limitaciones al poder del Estado absolutista en los cuales se prioriza la libertad personal, conformando una libertad negativa “libertad de”, en el sentido de que el Estado no ingrese en el espacio de la autonomía personal<sup>2</sup>, siendo éste el fundamento de los derechos o libertades civiles y políticos. Así, como ejemplo, podemos mencionar entre los llamados derechos de primera generación los referidos a la vida, la integridad personal, la libertad personal, la libertad de conciencia, la libertad de asociación, libertad de circulación, la libertad de expresión de pensamiento, las garantías judiciales, los derechos políticos y el derecho de propiedad.

En relación a estos derechos, los Estados tienen una obligación de resultado, porque todos son derechos inmediatamente exigibles a través de los distintos recursos jurisdiccionales a nivel interno e internacional.

Desde el punto de vista de la filosofía política, el Estado de derecho surge en el contexto de la teoría política y económica del liberalismo, que sienta el principio de la libertad individual, reafirmando como premisa fundamental la autonomía del individuo.

Por otra parte, como afirma Salvat<sup>3</sup>, el liberalismo económico surgió a partir de los fisiócratas como reacción al mercantilismo y a las injerencias estatales en la producción económica, y el liberalismo político nació a partir de las teorías iusnaturalistas y contractualistas que sostenían la importancia fundamental de los derechos universales del hombre. Es así que esta corriente reclama libertad individual contra tutelas externas, libertades públicas y libertad en el plano económico.

---

<sup>1</sup> Peces Barba, Gregorio, *Derecho y Derechos Fundamentales*, Edit. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pág. 326.

<sup>2</sup> Bidart Campos, Germán, *Teoría General de los Derechos Humanos*, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1991, pág. 175 y siguientes.

<sup>3</sup> Salvat, Pablo, *El porvenir de la equidad, aportaciones para un giro ético en la filosofía política contemporánea*, Edit. Lom / Universidad Alberto Hurtado, Santiago de Chile, 2002.

Es en ese ámbito, según señala Brito<sup>4</sup>, que el Estado de derecho viene a configurarse, definiéndose conceptualmente por su finalidad, esto es, concurrir a la realización del hombre en plenitud mediante la función estatal protectora de la persona humana. Destaca este autor que es regla paradigmática del Estado de derecho la aceptación de una realidad sustancial impenetrable para el Estado, la dignidad personal del hombre que en su interioridad se desenvuelve y cuya proyección necesaria (la libertad exterior) plantea el reclamo de tutela, aunque la alteridad esencial concibe al hombre como responsable de su entorno.

Posteriormente a la primera etapa del Estado Liberal de derecho, marcada por una visión limitada en el sentido de que su finalidad se cumplía plenamente si al individuo se le garantizaba el ejercicio de sus derechos civiles y políticos, y la Administración se reducía a un rol ordenador como enseñara Barbé<sup>5</sup>. El Estado debió necesariamente ampliar su rol, desarrollar una conducta intervencionista en el orden económico y social, a efectos de asegurar condiciones mínimas materiales a la población.

El Estado se enfrentó en esta última etapa a distintos factores externos que incidieron fuertemente en el ámbito social, generando desigualdades como fueron la Revolución Industrial y el impacto de descubrimientos técnicos que cambiaron sustancialmente las condiciones de vida de la sociedad. Se observa en el proceso evolutivo de desarrollo de los derechos humanos que esa libertad negativa resultó insuficiente para el desarrollo de la persona humana y entonces surgió el concepto de libertad positiva, “libertad para” acceder a los bienes y servicios que permiten la realización plena de todo ser humano.

Este concepto de libertad positiva vincula dos principios fundamentales (el de la libertad con el de igualdad), y constituye el fundamento de los derechos económicos, sociales y culturales, derechos que surgen en el marco del proceso de la industrialización y los fenómenos políticos y económicos del siglo XIX y XX; tienden

---

4 Brito, Mariano, “El Estado de derecho en una perspectiva axiológica” en *Ius Publicum* N° 6, 2001, págs. 63-70.

5 Barbé, Perez, “La adecuación de la administración conformadora del orden económico y social a las exigencias del Estado de derecho” en *RDJA*, 1967 LXV, pág. 1 y siguientes.

a hacer menos grande la desigualdad entre los que tienen y los que no tienen, conduciendo a una nueva redefinición de los derechos del hombre.

Como advierte Cagnoni<sup>6</sup>, el Estado democrático es un Estado inmanente por sus fines, que corresponden a su ser propio, entre los cuales unos son inherentes, permanentes, y se dirigen al mantenimiento del Estado en tanto organización jurídico-política de la comunidad y los realiza mediante los cometidos propiamente estatales, exclusivos en y por sí mismos. Pero también es inmanente al Estado procurar el bien de la comunidad y la realización de cometidos propiamente sociales que se tornan de prestación estatal exclusiva o concurrente, según la realidad de cada época y de cada sociedad.

Es en este contexto que surge con fuerza el reclamo por los derechos económicos, sociales y culturales ya que como expresa Bobbio: “La razón de ser de los derechos sociales como la educación, el derecho al trabajo, el derecho a la salud es una razón igualitaria. Los tres tienden a hacer menos grande la desigualdad entre quienes tienen y quienes no tienen, o a poner un número de individuos siempre mayor en condiciones de ser menos desiguales respecto a individuos más afortunados por nacimiento o condición social”<sup>7</sup>.

El concepto de derechos económicos, sociales y culturales (DESC) se refiere por lo tanto a un nuevo relacionamiento del Estado con la persona humana, en tanto éste en su carácter de institución instrumental al servicio de la misma, se obliga a hacer y a destinar recursos para la realización progresiva de estos derechos que hacen al pleno desarrollo de la persona humana. Aparece así el concepto de libertad positiva, “libertad para”, lo que complementa perfectamente el concepto de libertad negativa, propia de los derechos civiles y políticos.

Bidart Campos expresa claramente que “en el Estado social de derecho se pretende suministrar las condiciones de acceso al goce de

---

<sup>6</sup> Cagnoni, José, “El concepto de Democracia en Regules y la noción de Estado de derecho” en *Cuaderno de Facultad de Derecho* N° 8, Montevideo, 1988, pág. 72 y siguientes.

<sup>7</sup> Bobbio, Norberto, *Derecha e Izquierda*, Edit. Santillana S.A, Taurus, 1995, pág. 151.

los Derechos Humanos por parte de todos los hombres y a la disponibilidad de un espacio de libertad igualmente repartido en circulación por todos los ámbitos de la sociedad, precisamente para liberar el tramo indispensable de recorrer, desde los derechos en que 'se está' hacia el de los derechos en que se 'debe estar'. Se trata de desbloquear los derechos imposibles mediante la promoción de los derechos y la satisfacción del débito político de hacerlos posibles"<sup>8</sup>.

Señala además que la gestión coordinadora a cargo del Estado no aniquila ninguna de las libertades personales ni la libertad social, sino que la articulación estatal del bien común no equivale a que el Estado tome directamente a su cargo la totalidad de las tareas, pero sí a que adopte, promueva y concilie políticas de bienestar con participación de la sociedad y en el marco del principio de subsidiariedad.

En este mismo sentido, Cagnoni expresa que "toca al Estado, único ente social portador del interés general de la comunidad, por medidas legislativas y administrativas, orientar las actividades sectoriales, parcializadas, hacia el interés general, lo que hará por la fijación de políticas para las distintas áreas del quehacer social; y coordinarlas entre sí y con su propia acción, pues por su propia condición debe actuar como coordinante supraordenador"<sup>9</sup>.

Por otra parte, con carácter general, debe resaltarse muy especialmente que la trascendencia del reconocimiento de los derechos humanos en las Constituciones deriva, no sólo del establecimiento de un marco de protección para la persona humana sino además de que éstas recogen en su estructura total una filosofía y un sistema de valores que delinean el marco jurídico que debe orientar al Estado en su actuación y del que éste no debería abdicar nunca, porque a través de dicha base axiológica se protege el bien común.

En una primera etapa en el constitucionalismo moderno, el Estado queda rodeado de un perímetro limitado por la norma constitucional. Por eso hablamos del Estado de derecho, un Estado

---

<sup>8</sup> Bidart Campos, Germán, Ob. Citada.

<sup>9</sup> Cagnoni, José Anibal, "Estado y Sociedad. El principio de subsidiariedad", publicación del *CLAEH* N° 29, 1984.

sometido al principio de legalidad, en el cual la persona se constituye en un sujeto de derechos frente al Estado.

El constitucionalismo latinoamericano que deriva del proceso jurídico posterior a la independencia, sobre todo en la primera mitad del siglo XIX, se inspiró en el pensamiento político liberal, consagrando fundamentalmente los derechos de la libertad no efectuando referencia a los DESC, como fue el caso de la Constitución uruguaya de 1830, la argentina de 1853 y la chilena de 1833.

Sin embargo debe advertirse que no obstante el hecho de haber reconocido estas Constituciones, los derechos de la libertad (fundamentalmente ante el Estado), gozaron durante mucho tiempo de vigencia jurídica pero no de efectividad real. Este dato es bien importante y se refiere al hecho de que, como todos sabemos, no alcanza con establecer normativamente los derechos, sino que es a través de un proceso político y social que los mismos van tomando cuerpo en la sociedad.

Podemos ubicar recién en el siglo XX, luego de la primera postguerra, el nacimiento de una concepción más integradora de los derechos humanos, en virtud de la cual además del reconocimiento de los derechos clásicos de libertad, que suponen obligaciones de no interferencia del Estado, se agregan en las distintas Constituciones los derechos económicos, sociales y culturales que apuntan a combatir la pobreza, el subdesarrollo económico, la ignorancia, la miseria y las enfermedades.

Para nosotros los latinoamericanos, es un orgullo poder señalar que la Constitución mexicana de Querétaro de 1917, fue la pionera a nivel mundial en establecer estos derechos.

Luego surgieron otras constituciones como fueron la de Weimar de 1919, la de Austria en 1920 y la española de 1931. Estas Constituciones que integran el llamado **constitucionalismo social**, además de los derechos civiles y políticos, al consagrar los DESC presuponen necesariamente en un marco democrático, obligaciones de hacer y de dar para el Estado, los llamados “derechos prestación”.

El Estado es visualizado como un Estado social de derecho, con una nueva dimensión, en la cual es gestor de un bien común público, aspirando a realizar un estado de bienestar partiendo de las siguientes premisas:

- 1) Toda persona debe tener la posibilidad de satisfacer sus necesidades mínimas.
- 2) Desarrollo de políticas que tiendan al pleno empleo.
- 3) Prestación de servicios públicos y sociales.
- 4) El Estado actúa como un sistema distribuidor y planificador en el marco del principio de subsidiariedad.

Hoy en día, las constituciones modernas consagran claramente la existencia de los derechos económicos, sociales y culturales como es el caso en nuestra región de las últimas Constituciones aprobadas en Brasil en 1988 y en Argentina en 1994 (Arts. 14 bis y 75), en Chile en 1980, en Paraguay en 1992 y en Uruguay, la Constitución de 1967, reformada en 1997.

En el caso de Argentina, la reforma de 1994 otorgó jerarquía constitucional a varios Pactos y Declaraciones de derechos humanos, entre ellos al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y consagró dos nuevos derechos: el derecho a un medio ambiente sano y equilibrado y el derecho de los consumidores y usuarios a ser protegidos en las relaciones de consumo.

Por su parte, la Constitución de Brasil también establece con carácter muy completo los derechos económicos, sociales y culturales previstos entre otros, en los Arts. 5, 6, 8, 11, 205 y 214, en los cuales se los desarrolla con un altísimo nivel de detalle.

En el caso de Chile, en su Constitución se afirma la obligación del Estado de promover el bien común para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todas las personas el desarrollo material y espiritual, consagrándose los DESC (Art. 19), además de incorporar el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La Constitución de Paraguay recoge los DESC en los artículos 7-116, creando la Defensoría del Pueblo a la cual se le otorga la competencia de la defensa de los derechos humanos, canalizar los reclamos populares y la protección de los intereses comunitarios.

Nuestra Constitución, que recoge expresamente la concepción jusnaturalista en los artículos 7 y 72, se refiere a los derechos económicos, sociales y culturales en los artículos 40 a 71 (trabajo, salud, enseñanza, seguridad social, vivienda), estableciendo además

la obligación del Estado de proteger la familia como núcleo básico de la sociedad, la minoridad y a los indigentes.

En este sentido resulta indiscutible el hecho de que no pueden existir y realizarse plenamente los derechos de la libertad si no se garantiza a todo ser humano un mínimo de dignidad vital, entre otros los derechos referidos a trabajo y salario adecuado, educación, salud, vivienda, y seguridad social.

Corresponde advertir que mientras se desarrolla este proceso jurídico de reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, paralelamente la Iglesia toma posición con respecto a los mismos. Así en 1888, León XIII, tratando “la cuestión obrera”, defiende la dignidad del trabajador y la dignidad del trabajo al que califica como personal y social, condena expresamente los abusos cometidos con los obreros reivindicando el derecho a un salario justo, afirmando por otra parte que los derechos humanos se fundan en Dios. Pío XI proclama la dignidad del hombre, condena el materialismo, afirma la libertad de educación y trata el tema de los derechos sociales y políticos. Por su parte, Pío XII reclama el derecho a un orden social correcto, reivindicando el derecho de las familias y de los individuos.

Este proceso continúa con la elaboración de encíclicas fundamentales en referencia a la temática de los DESC tales como: *Pacem in Terris* de Juan XXIII, *Populorum Progreso* de Pablo VI y *Laborem Exercens* y *Sollicitudo Rei Socialis* de Juan Pablo II. Ellas conforman la doctrina social de la Iglesia, conformando un puente entre los principios de fe y el orden social.

La Carta de Naciones Unidas en su preámbulo refiere expresamente a la integralidad de los derechos humanos cuando sostiene que se “reafirma la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y valor de la persona humana, en la igualdad de los derechos de hombres y mujeres (...) entendiéndose que debe promoverse el progreso social y elevarse el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad”.

Estos conceptos son retomados en la Declaración Universal de Derechos Humanos (declarada obligatoria para toda la comunidad internacional por la proclamación de Teherán de 1968), que además de reconocer expresamente algunos derechos económicos, sociales y culturales, consagra el derecho de toda persona a que se “establezca



un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”.

En relación a los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en este documento, corresponde señalar que se encuentran previstos en los Arts. 22 a 27: el derecho a la seguridad social y a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales indispensables a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad; el derecho al trabajo, a su libre elección, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual, a una remuneración equitativa y satisfactoria que asegure a toda persona, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana, el derecho a fundar sindicatos para la defensa de sus intereses, el derecho al descanso; el derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, además de los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. También se prevé que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales y se consagra el derecho a la educación y el derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad.

Por su parte en el sistema interamericano, la Declaración Americana también consagra además de los derechos civiles y políticos a los derechos económicos, sociales y culturales en los Arts. 11 a 16, disponiéndose además en el Art. 35 el deber de toda persona de cooperar con el Estado y con la comunidad en la asistencia y seguridad sociales, de acuerdo con sus posibilidades y con las circunstancias.

Es interesante resaltar que ninguna de las Declaraciones, ni la Universal ni la Americana, distinguen entre derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales, en el sentido de que en el texto de ambas Declaraciones se encuentran regulados conjuntamente ambas “categorías” de derechos.

Es recién con la aprobación de los Pactos Internacionales en 1966 que se diferencian estos derechos aprobando dos Pactos en lugar de uno solo, consagrando distintos niveles de protección entre los

derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales, plasmándose formalmente una dicotomía que generó una concepción limitativa y fragmentada de los derechos humanos en su momento y que hoy está superada.

En efecto por el Protocolo Facultativo adicional al Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos se permite a las personas acceder directamente al sistema para presentar quejas en relación con la violación de estos derechos, cuestión que todavía no es posible en el caso de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte en el momento de aprobarse el Pacto de Derechos Civiles y Políticos nace el órgano de control encargado de velar por su protección, no así en referencia a los DESC.

En 1976, al entrar en vigencia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptado por Naciones Unidas en 1966 estos derechos adquieren obligatoriedad jurídica.

Este Pacto, aprobado por la ley N° 13751 en nuestro país, reconoce “que no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales tanto como de sus derechos civiles y políticos”.

El Art. 2 de dicho Pacto consagra dos obligaciones para los Estados: a) La obligación de adoptar medidas, especialmente económicas y técnicas hasta el máximo de los recursos de que disponga, ya sea internas como a través de la cooperación internacional, para lograr **progresivamente** por todos los medios apropiados inclusive, la adopción de medidas legislativas y la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales; b) la obligación de garantizar el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Estas dos obligaciones, que tienen efecto directo e inmediato, determinan el marco de actuación del Estado en relación a los DESC.

En relación al control acerca del cumplimiento del Pacto para los Estados que lo ratificaron, el mismo dispuso que sería competente el Consejo Económico, Social y Cultural para examinar los informes

que los Estados Partes deben presentar periódicamente sobre las medidas que han adoptado para promover y proteger los DESC. En 1978, dicho Consejo estableció un grupo de trabajo al que delegó sus cometidos, constituyendo este grupo de expertos, en 1985, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, órgano de control no jurisdiccional.

A nivel americano, la Convención Americana o Pacto de San José de Costa Rica recoge los derechos económicos, sociales y culturales en una sola disposición que es el Art. 26, consagrando en forma genérica la obligación de los Estados de adoptar medidas progresivas para la implementación de los mismos. Pero es muy importante el alcance del Art. 42 de la Convención, como muy bien advierte Cançado Trindade<sup>10</sup>, en el sentido de que esta norma dispone que aquellos Estados que eleven al Consejo Interamericano Económico y Social y al Consejo Interamericano para la Educación la Ciencia y la Cultura, deberán remitir informes a la Comisión Interamericana, lo que permitirá que ésta vele por la promoción de los derechos derivados de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA.

Por su parte en el sistema interamericano, el Protocolo adicional a la Convención Americana de San Salvador de 1988 aprobado por ley N° 16519, impone a los Estados las mismas obligaciones que ya vimos en el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales; contiene el elenco completo de los DESC; implementa mecanismos de informes periódicos ante el Secretario General de la OEA pero admite la potestad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de formular observaciones y recomendaciones sobre la situación de los DESC, previéndose exclusivamente la justiciabilidad para el caso de violación de los derechos sindicales (Art.8) y del derecho a la educación (Art. 13), mediante la aplicación del procedimiento de petición individual con la eventual intervención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

A nivel del sistema europeo algunos de los derechos económicos, sociales y culturales se establecieron en la Carta Social europea (Art. 20 b) que entró en vigencia el 26 de Febrero de 1965; posteriormente en 1987 se aprobó un Primer Protocolo adicional que amplió el

---

<sup>10</sup> Cançado Trindade, Antonio, *La protección de los DESC en Estudios Básicos de Derechos Humanos*, T. 1, San José, 1994, pág. 53.

espectro de derechos reconocidos y por último, en 1996 se aprobó la Carta Social Europea Revisada. El Convenio Europeo de Derechos Humanos fundamentalmente reguló los Derechos Civiles y Políticos y algunos DESC, como proyección de los Derechos Civiles y Políticos, han sido protegidos procesalmente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Desde el punto de vista jurídico, en relación al concepto de los derechos económicos, sociales y culturales, pueden establecerse las siguientes características:

- 1- Son auténticos derechos aun cuando no hayan alcanzado el grado de exigibilidad judicial que tienen los derechos civiles y políticos
- 2- Los Estados tienen **la obligación esencial de adoptar las medidas necesarias, ya sea internas o a través de la cooperación internacional** hasta el máximo de sus recursos para lograr **progresivamente** la plena efectividad de los derechos.
- 3- Refieren en general a prestaciones materiales o servicios que satisfacen justamente, necesidades económicas, sociales y culturales de la persona humana.
- 4- Los Estados deben garantizar el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales “sin discriminación”.

Sin embargo debe advertirse que el ejercicio pleno de algunos de los derechos económicos, sociales y culturales no depende exclusivamente de los recursos del Estado como es el caso del derecho de los padres a elegir la educación de sus hijos o de los derechos sindicales garantizados tanto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como en el Protocolo de San Salvador.

Asimismo los DESC se encuentran estrechamente vinculados con el derecho a la vida y el derecho a vivir. Gros Espiell señala que estos conceptos deben considerarse equivalentes, interdependientes y condicionantes<sup>11</sup>. Advierte este autor que en términos jurídicos se constata una evolución al pasar conceptualmente de una acepción restringida del derecho a la vida como sinónimo de la afirmación de

---

<sup>11</sup> Gros Espiell, Héctor, “El derecho a vivir y el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado” en *Derechos Humanos y Vida Internacional*, Edit. UNAM, Comisión Andina de Juristas, 1995, pág. 141.

su inviolabilidad, a una idea amplia que le da al derecho a la vida no solo el carácter de presupuesto jurídico de todos los demás derechos, sino que le atribuye como contenido necesario el de integrarse con todos los derechos requeridos, cualquiera sea su naturaleza, para que el ser humano que vive pueda tener acceso a todos los bienes y servicios necesarios para que su existencia se desarrolle material, moral, espiritual y psíquicamente de manera acorde con la dignidad del hombre.

El derecho a vivir se refiere justamente a ese derecho síntesis que con un efecto inclusivo, recoge todos los derechos económicos, sociales y culturales que procuran la satisfacción de las necesidades básicas del ser humano en relación a los bienes económicos y a las prestaciones sociales y culturales.

Hoy no podemos afirmar que el derecho a la vida se realiza plenamente por el solo hecho de vivir desde un punto de vista estrictamente biológico, sin considerar el cómo vive esa persona humana en la sociedad en virtud de la indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos.

Este sentido amplio también se recoge en el nuevo concepto de desarrollo sustentable proclamado en la Declaración de Estocolmo de 1986, que implica además del crecimiento económico, el acceso a la justicia y oportunidades para todos y toma en cuenta aparte de la protección ambiental, la protección de la vida y las opciones humanas, a fin de promover el desarrollo humano, esto es, la posibilidad de desarrollo de todas las capacidades humanas.

El derecho al desarrollo integra los llamados derechos de vocación comunitaria o derechos de tercera generación. Es un derecho que tiene una dimensión individual y colectiva complementando los derechos civiles y políticos así como los derechos económicos, sociales y culturales conformando el plexo integral de los derechos de la persona humana.

Por otra parte, resulta imperioso que el derecho al desarrollo se realice armoniosamente compatibilizando el objetivo de satisfacer equitativamente necesidades socio-económicas y preservar el medio ambiente para el desarrollo de las generaciones futuras.

Explícitamente la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Río 1992) vincula el derecho al

desarrollo con los derechos económicos, sociales y culturales consagrando la obligación de los Estados y de todas las personas de cooperar en la tarea esencial de erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible. La adopción de la Agenda 21 implicó para los Estados asumir compromisos políticos sobre conductas futuras, lo que tendrá trascendencia en el proceso de formación de las próximas normas jurídicas y también la decisión del fortalecimiento de las ONG, admitiendo su participación en todos los niveles, lo que constituyó un avance en el proceso de integración de la sociedad civil en la defensa de los intereses colectivos.

El PNUD ha trabajado en la estructuración del concepto de desarrollo humano sustentable entendiendo por tal, no sólo el crecimiento económico sino que también se pondera el acceso a la justicia, la protección de la vida humana, el desarrollo de las capacidades humanas y la protección del medio ambiente. En definitiva, en él mismo se combinan fundamentalmente el derecho a un medio ambiente sano y el derecho al desarrollo, pero éste último presupone necesariamente la plena vigencia de los DESC, ya que requiere la satisfacción de las necesidades básicas esto es alimentación, preservación de la salud, educación, vivienda, trabajo, y seguridad social.

Los indicadores del desarrollo humano creados por el PNUD (educación, salud, ingresos) muestran que no hay correlación lineal entre el ingreso *per cápita* y el bienestar general de la población (medido en indicadores básicos como mortalidad infantil, nivel educativo o expectativa de vida de la población). Esta no linealidad entre el PGB *per cápita* y el índice de desarrollo humano no es un contra-argumento fuerte ante el argumento de falta de recursos que pueden esgrimir los Estados. El hecho de que América Latina cuenta con la peor distribución del ingreso en el mundo, explica en parte la asimetría entre el progreso alcanzado en la realización de las dos categorías de derechos fundamentales<sup>12</sup>.

La confrontación con los datos de la realidad nos muestra un mundo intrínsecamente desigual y nos revela además el deterioro de

---

<sup>12</sup> CEPAL/IIDH, “La igualdad de los Modernos. Reflexiones acerca de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en América Latina”, 1997.

las condiciones de vida de nuestras sociedades y, por lo tanto, una situación de regresión en el goce de los derechos económicos, sociales y culturales.

- De los 4,400 millones de habitantes de los países en desarrollo, aproximadamente tres quintas partes no tienen acceso a agua limpia, una cuarta parte no tiene vivienda adecuada y una quinta parte no tiene acceso a servicios de salud modernos de ninguna clase.
- La brecha en conocimiento entre los que saben y los que no saben es aún más extrema que la distribución del ingreso, ya que el 96% de toda la investigación y desarrollo del mundo está concentrada en el 20% de los países más ricos.
- De acuerdo con el PNUD, la transferencia neta de los países subdesarrollados a los países ricos es de unos US\$ 5,500 mil millones por año.
- De las 100 unidades económicas más grandes del mundo, 51 son corporaciones transnacionales y 49 son países.
- 1,000 millones de personas tienen ingresos menores de US\$ 370 por año.

En nuestro país se han dado a conocer recientemente datos por el Gobierno Departamental de Montevideo sobre la situación social, que indican que 430,000 personas están por debajo de la línea de pobreza, entre ellos el 51% de los niños de 0 a 5 años.

Según información del Instituto de Alimentación de nuestro país, en el año 2001 se prestó asistencia alimentaria a 227.992 personas y en abril del año 2002, a 252,000 personas; al final del año pasado alcanzó a 280,000, lo que demuestra una tendencia progresiva que indica un compromiso grave de la necesidad básica de alimentación y del deterioro social. En materia de infancia, la población atendida por el INAME fue de 38,759 niños, niñas y adolescentes en el 2000, proyectándose para el 2003 la cifra de 53,649, y en el 2004 se prevé que llegue a 58,772.

La falta de promoción y garantía de los DESC tiene una manifiesta repercusión en el aumento de los índices de pobreza que se observan hoy en todo el mundo y compromete muy seriamente el futuro de las nuevas generaciones.

Desde el punto de vista social, la cultura de la pobreza genera un patrón de vida que pasa de generación en generación, un sistema de vida con modalidades propias y consecuencias distintivas en el ámbito social y que afecta psicológicamente a las personas influyendo en el grado de participación en la cultura nacional y convirtiéndola en una subcultura por sí misma<sup>13</sup>.

La falta de ingresos condena a estas personas a situaciones de marginación en las cuales se encuentran excluidas de los bienes necesarios para un goce efectivo del pleno de derechos que poseen como todo ser humano, afectando no sólo a los DESC sino también, a los derechos civiles y políticos.

Como ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sentencia de fecha 19/11/99 en el caso Villagrán Morales: “La privación arbitraria de la vida no se limita pues al ilícito del homicidio, se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. El proyecto de vida es consustancial del derecho a la existencia y requiere para su desarrollo condiciones de vida digna, de seguridad e integridad de la persona humana.” Afirmando además que una persona que en su infancia vive como en tantos países de América Latina en la humillación de la miseria sin menor condición siquiera de crear un proyecto de vida experimenta un estado de padecimiento equivalente a un muerte espiritual, la muerte física que a ésta sigue en tales circunstancias es la culminación de la destrucción total del ser humano.

El desafío que implica la defensa de los derechos humanos está vinculado necesariamente al deber de continuar un proceso evolutivo, esto es, nunca disminuir el sistema existente sino mejorarlo incrementándolo y haciéndolo más eficaz. En esta línea deben inscribirse todos los esfuerzos que provengan de distintas áreas, ya sea del ámbito social como del ámbito jurídico.

En realidad las diferencias entre los derechos civiles y políticos y los DESC son diferencias de grado pero no sustanciales; si bien los DESC se caracterizan por denominárselos derechos-prestación, implican concomitantemente obligaciones de no hacer. Así, el derecho a la salud presupone el deber estatal de no dañar la salud, el derecho a la educación, el deber de no anularla; por lo tanto, los

---

<sup>13</sup> Lewis, Oscar, *Los hijos de Sánchez*, Edit. Grijalbo, México, 1984.



DESC al igual que los derechos civiles y políticos, comprenden un complejo de obligaciones positivas y negativas por parte del Estado.

Lamentablemente el estado actual de los DESC nos muestra un cumplimiento no satisfactorio de la obligación estatal de garantizar la existencia de recursos efectivos para el desarrollo pleno de estos derechos; y por otro lado, los mecanismos de protección judicial habituales del Estado son idóneos porque están diseñados fundamentalmente para la protección de los derechos civiles y políticos.

No obstante, es importante señalar en relación al tema de la justiciabilidad formal que ésta no es un criterio absoluto para establecer la existencia de un derecho. Lo que ella otorga es un reforzamiento de protección al mismo, por lo que el hecho de que muchos derechos no hayan alcanzado ese nivel de protección, no amerita en el derecho internacional de los derechos humanos a sostener su inexistencia.

A nivel nacional e internacional, los Estados deben revisar sus políticas económicas jerarquizando el carácter instrumental de las mismas al servicio del hombre.

Si bien los Estados han desarrollado distintas políticas sociales, éstas no dejan de ser necesarias pero son insuficientes, por lo que deben rediseñarse a los efectos de obtener el mayor grado de eficacia en relación a la obtención de pleno empleo, mejores niveles de acceso a los servicios de salud, alimentarios y de educación, vivienda y seguridad social.

Los fenómenos de la flexibilización laboral, el desempleo y la realidad creciente del trabajo informal por fuera del sistema de cobertura estatal, han impactado profundamente en el mundo del trabajo, conformando un escenario extremadamente difícil para que las familias puedan mantener un nivel mínimo de bienestar y cumplir la función básica de integración social de las nuevas generaciones.

Resulta muy interesante el enfoque planteado en el estudio sobre el "Panorama de la infancia y la familia en Uruguay"<sup>14</sup> en el cual se afirma que el nivel de vulnerabilidad de personas y hogares a la

---

<sup>14</sup> Kaztman, Ruben y Filgueira, Fernando, *Panorama de la Infancia y la Familia en Uruguay*, Universidad Católica del Uruguay, 2001, pág. 25.

pobreza y exclusión social es función del grado de ajuste entre sus portafolios de activos (capital físico, humano y social) y los requerimientos de las estructuras de oportunidades que tienen su fuente en tres órdenes institucionales básicos de la sociedad: el Estado, el mercado y la comunidad.

Si bien estos tres órdenes son fuentes de oportunidades, el mercado posee un creciente dominio sobre el modo de funcionamiento de los otros dos órdenes aunque el Estado sigue siendo un agente clave en la estructura de oportunidades por ser el regulador del mercado y de la sociedad y por su rol vinculante entre las mismas<sup>15</sup>.

El neoliberalismo critica fuertemente el intervencionismo estatal y postula a su vez la creencia en el mercado como mecanismo clave para la realización de la libertad de cada persona y de la totalidad, siendo el mercado el que asigna los recursos escasos, propugna por lo tanto una filosofía individualista opuesta al espíritu solidario y a una visión comunitaria que jerarquizaba la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, y el rol conformador del Estado en esta tarea. Para los afiliados a la posición neoliberal, los DESC no pertenecen a la categoría de derechos.

Como dice Ibisate, el neoliberalismo “no se parece en nada al liberalismo económico clásico de los autores de economía política británica de los siglos XVIII y XIX. Antes bien, es un movimiento opuesto a los ideales, motivaciones y objetivos económicos y sociales que tuvo aquel. El término ‘neo’ añadido al del liberalismo, resulta de hecho equivalente a no liberalismo”<sup>16</sup>.

En esta misma línea de pensamiento crítico, Salvat advierte que el neoliberalismo representa un paradigma que termina negando el ideario normativo de la modernidad e impidiendo su realización cabal, que termina negando lo social, donde ni el Estado ni la política ocupan un lugar relevante<sup>17</sup>. Por ende, si no hay espacio propio y expresión para la razón política, para la determinación de aquello que puede considerarse de valor común, tampoco lo habrá para la

---

<sup>15</sup> Kaztman, Ruben – Filgueira, Fernando, Ob. citada.

<sup>16</sup> Ibisate, Francisco Javier, “El neoliberalismo no es un dogma de fe” en *Realidad Económica Social*, San Salvador, año V, Set. /Oct. 92, N° 29, pág. 486.

<sup>17</sup> Salvat, Pablo, Ob. Citada, pág. 70 y siguientes.

razón ética. Señala además claramente que ni la razón ética ni la razón política se mueven acordes a los cánones empírico-analíticos de la razón económica, luego no poseen legitimidad suficiente para presentar sus credenciales de un saber propio y validable de manera intersubjetiva.

En nuestra opinión, la concepción neoliberal pone en peligro la concepción humanista que impregna el Estado social de derecho y compromete seriamente el desarrollo pleno de la persona humana. Como dice Morales Basadre, “oponerse al neoliberalismo significa, más bien, afirmar que no hay instituciones absolutas capaces de explicar o conducir la historia humana en toda su complejidad; que el hombre y la mujer son irreductibles al mercado, al Estado o a cualquier otro poder o institución que pretenda imponerse como totalizante. Significa proteger la libertad humana, significa, en fin, denunciar las ideologías totalitarias, porque sólo han dado como resultado injusticia, exclusión y violencia cuando han logrado imponerse”<sup>18</sup>.

Según Ottone la propuesta de transformación productiva con equidad puede vincularse en términos culturales a un concepto de modernidad en que se intenta trascender los límites de la racionalidad instrumental pero en la que también se quiere romper el bloqueo impuesto por particularismos culturales replegados sobre sí mismos<sup>19</sup>. En este sentido comparte una visión crítica de la modernidad que busca conciliar la libertad individual y la racionalización modernizadora con la pertenencia comunitaria. En esta visión las identidades particulares no están destinadas a contraponerse a la modernización o transformación productiva. Por el contrario puede ser un factor importante para su construcción si logran operar como elemento de movilización consensuada y con vocación democrática .

En relación al rol instrumental que cumple el derecho y su relación con la persona humana, Gialdino señala acertadamente que

el hombre puede ser significado de muchas maneras pero, para el Derecho, es ante todo un ser digno. Es esta última la condición o

---

<sup>18</sup> Morales Basadre, Ricardo. S. J., “Modelos de Desarrollo y Educación en Derecho Humanos” en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, T. IX, San José, 199, pág. 85.

<sup>19</sup> Ottone, Ernesto, *La Modernidad problemática*, documento de trabajo, N° 39, Mayo 1985, pág. 20.

calidad por la cual el derecho recupera aquellas esencias de la persona que le son precisas para poder hacer bien lo que le es propio regular la convivencia humana. Sólo la armonía entre dichas esencias y regulación, legitima a ésta e impone su obediencia. El derecho debe seguir al ser humano, debe servirlo (...) La persona humana esencialmente igual, sagrada, fraterna y llamada a la perfección, es la realidad que da significado en el orden jurídico a la dignidad humana<sup>20</sup>.

Si algo ha sido dañado es el lazo social que religa a los miembros de la sociedad entre sí, afirma Salvat<sup>21</sup>, por lo que nuestro horizonte como parte de una comunidad política tiene que apuntar a una reconstrucción del vínculo valórico/normativo a nivel local, nacional y mundial. Ello es condición fundamental para un desarrollo integral y ecológicamente sustentable.

Para esta tarea debe partirse, según este autor chileno, de tres principios fundamentales que trabajan una idea de la persona humana en cuanto ser con otros:

- a) El reconocimiento de todo otro como interlocutor válido en la génesis y conformación de decisiones.
- b) El reconocimiento a toda persona como sujeto de derecho e interlocutor válido pasa por crear condiciones crecientes de justicia en nuestras sociedades.
- c) El principio de responsabilidad común implica la consideración de las consecuencias de acciones y decisiones, no sólo en el corto, sino en el mediano y largo plazo.

Al Estado social de derecho se le plantea hoy el desafío de, encontrándose cercado por lo económico y exigiéndosele por la corriente dominante propugnar una posición neutral sin límites en la conformación del orden social y económico, cumplir cabalmente con sus obligaciones en materia de los DESC, a los que se ha comprometido en base al derecho interno y al derecho internacional. Para resolver este desafío, deberá tener bien presente que al comprometer gravemente la asignación progresiva de recursos y la

---

<sup>20</sup> Gialdino, Rolando, "Dignidad Humana y Derechos Humanos" en *Revista de Derechos Humanos de Cátedra*, UNESCO, N° 1, 2003.

<sup>21</sup> Salvat, Pablo, Ob. Citada, pág. 209.

instrumentación de políticas públicas en las áreas sociales, se está afectando indirectamente el pleno ejercicio de los derechos civiles y políticos y por lo tanto, la supervivencia del sistema político democrático, piedra angular de todo Estado de derecho.

No obstante las dificultades de la crítica situación que enfrentamos hoy en nuestro país y en la región en lo que refiere al ejercicio pleno de los derechos económicos, sociales y culturales, es pertinente tener presente las palabras de Rodó en *Ariel* cuando alertaba sobre toda negación pesimista, que lo que a la humanidad importa salvar es la posibilidad de llegar a un término mejor por el desenvolvimiento de la vida, apresurado y orientado mediante el esfuerzo de los hombres. La fe en el porvenir, la confianza en la eficacia del esfuerzo humano, son el antecedente necesario de toda acción enérgica y de todo propósito fecundo.

Y es fundamentalmente a los poderes públicos que les compete, como enseña García de Enterría, promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de los grupos en que se integra, sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y faciliten la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social<sup>22</sup>.

Asimismo Cançado Trindade, reflexionando desde la perspectiva del Derecho Internacional, sostiene que:

Los desafíos del siglo XXI no admiten tanta reserva mental y tampoco la actitud tan generalizada y cómoda de eximirse de examinar la cuestión muchísimo más difícil de la fuente material del Derecho Internacional contemporáneo. Esta cuestión no puede ser abordada desde una perspectiva positivista y haciendo abstracción de los valores y del propio fin del Derecho en el presente contexto, la protección del ser humano. El derecho internacional no se reduce en absoluto a un instrumental al servicio del poder, su destinatario final es el ser humano, debiendo atender a sus necesidades entre las cuales está la realización de la justicia. Es necesario el despertar de una conciencia jurídica universal para reconstruir en este inicio del siglo XXI el Derecho Internacional con base a un nuevo paradigma ya no más estatocéntrico sino situando al ser humano en posición

---

<sup>22</sup> García de Enterría, E., "La significación de las libertades para el Derecho Administrativo" en *Anuario de Derechos Humanos*, Madrid, 1981, pág. 117.

central y teniendo presentes los problemas que afectan la humanidad como un todo<sup>23</sup>.

En sintonía con este espíritu, es que pensamos que la dignidad de la naturaleza humana exige que se asegure a cada miembro de la sociedad los medios indispensables para lograr el desarrollo integral de su capacidad, por lo que el accionar del Estado es imprescindible en aras de la protección del bien común. El tema social debe estar presente en la acción de todos los sectores, público y privado y en la definición de nuevas estrategias y políticas que permitan alcanzar un nivel de vida acorde a la dignidad de la persona humana.

---

<sup>23</sup> Cançado Trindade, Antonio, *La nueva dimensión de las necesidades de protección del ser humano en el inicio del siglo XXI*.