

# Justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Después de Lagos del Campo, ¿qué sigue?\*

*Marcela Cecilia Rivera Basulto\*\**

## Introducción

En los últimos años, los distintos obstáculos que hacían considerar impracticable la garantía judicial de los derechos

---

\* El presente artículo aborda algunas ideas expuestas en la tesis presentada para obtener el grado de máster titulada “La justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos: distinciones y puntos de contacto con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, realizada bajo la codirección del doctor Ángel José Gómez Montoro y del maestro Pablo Saavedra Alessandri, secretario de dicha entidad regional. Además de mi gratitud hacia los referidos, también agradezco a los maestros Eduardo Ferrer Mac-Gregor –juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos– y Jorge Calderón Gamboa –abogado coordinador de la misma– las enseñanzas, la guía y los consejos compartidos sobre el tema.

\*\* Abogada por la Universidad de Guadalajara, México, con máster en Derechos Humanos por la Universidad de Navarra, España, y diplomada en Derechos Económicos, Sociales y Culturales por la Universidad Nacional de la Patagonia “San Juan Bosco”, Argentina. Participó como visitante profesional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y colaboró en el sector Ciencias Sociales y Humanas de la Oficina Regional de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) en Costa Rica.

económicos, sociales y culturales<sup>1</sup> –en contraposición con sus homólogos civiles y políticos– han sido paulatinamente superados. En el sistema interamericano, después de 38 años de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la CADH o Pacto de San José), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH o la Corte Interamericana) finalmente dio el tan discutido paso en relación con la justiciabilidad directa de esta categoría de derechos; tal determinación fue precedida por el desarrollo de una jurisprudencia loable en la materia.

Así pues, hasta antes del caso *Lagos del Campo* contra Perú<sup>2</sup> la Corte IDH –a reserva de lo sostenido en algunos votos particulares<sup>3</sup>– se había mostrado reticente a reconocer la

- 
- 1 Toda vez que son términos comúnmente utilizados sin distinción, en adelante y a lo largo de este trabajo también se hará referencia a estos como DESC o derechos sociales a menos que alguna especificación se realice en contrario, sin pretender con esto desconocer la importancia de las particularidades que cada uno de este tipo de derechos. Además, teniendo presente que las objeciones han sido trasladadas a los derechos ambientales y superadas de manera semejante, se efectuarán las correspondientes referencias a estos “nuevos derechos”. Para referirse al grupo de derechos incluyendo también los medioambientales, se utilizará el acrónimo DESCA.
  - 2 *Cfr.* Corte IDH. *Caso Lagos del Campo vs. Perú* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 31 de agosto de 2017, Serie C N° 340.
  - 3 Puede acudir, para tal efecto, al voto concurrente emitido por la jueza Margarette May Macaulay en: Corte IDH. *Caso Furlan y familiares vs. Argentina* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 31 de agosto de 2012, Serie C N° 246. También a los votos concurrentes que el juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot ha emitido en los siguientes casos contenciosos: Corte IDH. *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 21 de mayo de 2013, Serie C N° 261; Corte IDH. *Caso Canales Huapaya y otros vs. Perú* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 24 de junio de 2015, Serie C N° 296 (voto emitido de manera conjunta con el juez Roberto F. Caldas); Corte IDH. *Caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala* (Excepciones Preliminares,

justiciabilidad inmediata o autónoma de los derechos que derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (en adelante la OEA).

La protección que brindaba la Corte IDH para estos derechos, sin embargo, no era nula sino que se había realizado de forma indirecta a través de métodos que –por las limitaciones de este trabajo– no podrán ser expuestos con la atención que merecen<sup>4</sup>.

Para algunos de los detractores de la justiciabilidad directa de los DESC en el sistema interamericano, el hecho de que se pudieran proteger estos por su conexión con algún otro principio o derecho parecía hacer innecesaria e ilegítima la cuestión sobre su protección judicial autónoma o –cuando menos– ociosa. Empero, tras el reconocimiento de la imposibilidad de que todos los aspectos relativos con la inadecuada salvaguardia de unos pudieran ser traducidos a violaciones de otros, de que este método

---

Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 29 de febrero de 2016, Serie C N° 312; Corte IDH. *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 1 de septiembre de 2015, Serie C N° 298 (voto al cual se adhirieron los jueces Roberto F. Caldas y Manuel E. Ventura Robles); y Corte IDH. *Caso I.V. vs. Bolivia* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 30 de noviembre de 2016, Serie C N° 329. Finalmente, está el voto razonado del juez Roberto F. Caldas en el mencionado caso Chinchilla Sandoval contra Guatemala.

- 4 Sin embargo, se invita al lector a consultar el trabajo que para tal efecto realizaron Abramovich y Courtis quienes clasificaron las vías para abordar los DESC en seis, a saber: la argumentación del principio de igualdad y la prohibición de discriminación, a través del recurso de las garantías del debido proceso, por medio de la protección de derechos civiles y políticos, vía protección de otros derechos económicos sociales y culturales que sí tengan un fundamento para su defensa, a través de las limitaciones que se encuentran en los derechos civiles y políticos, y vía del acceso a la información. Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Editorial Trotta, Madrid, 2002, pp. 169 a 249.

terminaba subsumiendo los derechos<sup>5</sup> y de que la CADH le otorgaba la competencia para pronunciarse al respecto, la Corte IDH modificó su tradicional método de protección para avanzar hacia una justiciabilidad plena e independiente de los derechos de segunda generación.

Con independencia de estar o no de acuerdo con la aproximación recientemente adoptada, ese cambio de paradigma obliga a los operadores de justicia a modificar el enfoque que –hasta la fecha– se ha utilizado para la protección de los DESCAs en instancias interamericanas, a la vez que mandata a la propia Corte IDH a medir con precisión los alcances de las determinaciones que tome en la materia.

## I. Beneficios de la protección directa de los DESCAs

Aunque no es ni debe ser la única vía, la defensa directa de los DESCAs en instancias supranacionales contribuirá a delimitar el contenido esencial del derecho a proteger así como los parámetros a los que se sujeta su exigencia judicial, bajo estándares unificados. Por ejemplo, a través de la adopción de criterios de razonabilidad, proporcionalidad y carácter apropiado en las determinaciones de las autoridades; del establecimiento

---

5 Ejemplo de ello es el caso Chinchilla Sandoval contra Guatemala, en el que la Corte Interamericana señaló –en el párrafo 177 de su citada sentencia– que “[I] a salud debe entenderse como una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos a la vida e integridad personal”. Esta aproximación la consideró en el párrafo 66 de su voto concurrente dentro de la sentencia respectiva antes referida, el actual presidente de la Corte IDH –el juez Ferrer Mac-Gregor– como un retroceso en su jurisprudencia. Así también, en ese marco, en el párrafo 10 de su voto razonado el juez Caldas consideró que el derecho en cuestión se desvirtuó en la sentencia pues le hizo perder su estatus como tal, convirtiéndolo en un presupuesto fáctico para la aplicación al caso de los derechos a la vida e integridad personal.

de criterios para racionalizar el uso de recursos escasos; de la determinación de requisitos que el Estado debe cumplimentar en la adopción de medidas regresivas a la garantía de los derechos sociales; y de la fijación de obligaciones que los titulares de los derechos deben cumplir para beneficiarse de los servicios públicos, entre otros.

La emblemática sentencia *Lagos del Campo* cobra relevancia porque abre un abanico de posibilidades para la protección de derechos, lo que amplía de manera considerable su alcance. Esto, a su vez, hace necesario que los actores involucrados en su exigencia asuman nuevas tareas y modifiquen su aproximación en la demanda de los derechos en el orden interamericano.

Si bien la estrategia de protección por conexidad de los derechos había servido para que la Corte Interamericana —una vez sucedida la vulneración de un derecho— pudiera pronunciarse al respecto, esto se trataba más de una acción correctiva que preventiva. En efecto, ante la evidente transgresión de derechos humanos de contenido social los tribunales supranacionales no han podido quedarse inertes, ni deberían hacerlo. En el caso del sistema regional, por la dificultad de pronunciarse de forma directa sobre el incumplimiento de las obligaciones a cargo de los Estados, la Corte IDH había tenido que derivar deberes de derechos que no resultaban clara o naturalmente relacionados<sup>6</sup>.

---

6 Como ejemplo, cabe resaltar el aludido caso *I.V. contra Bolivia*; en este se estableció la conexión entre el consentimiento informado en materia de atención médica, con el acceso a la información consagrado en el artículo 13 (libertad de expresión) del Pacto de San José, para amparar a la víctima contra la práctica sin consentimiento de una ligadura de las trompas de Falopio; es decir, una esterilización forzada. También se tiene el citado caso *Suárez Peralta contra Ecuador*, en el que la Corte IDH consideró que hubo vulneración de los derechos a las garantías judiciales, a la protección judicial y a la integridad personal, para evitar resolver sobre la violación principal al derecho a la salud de la víctima.

Ahora que esta entidad dejó claro que dentro del espectro de derechos que deben resguardar los Estados –conforme al Pacto de San José– se encuentran los de contenido económico, social y cultural, se podrá incentivar una acción preventiva expandiendo así la superficie protectora de dichos derechos, inescindiblemente consustanciados con la dignidad humana<sup>7</sup>.

Sumado a ello, a través de la jurisprudencia de la Corte Interamericana se podrá aportar a la definición de un contenido esencial de cada uno de los derechos encuadrados en la categoría de económicos, sociales, culturales y ambientales; definición que contribuirá al establecimiento de obligaciones mínimas a cargo de los Estados en favor, primordialmente, de grupos vulnerables. Efectivamente, las resoluciones de los órganos internacionales van “progresivamente, delineando y especificando el contenido de los derechos humanos y los deberes de los Estados en relación a ellos”<sup>8</sup>; como tal, dichas pautas son luego “utilizables, de distintas maneras, herramientas para demandar la adecuación a ellas de las acciones, leyes y políticas de los Estados”<sup>9</sup>.

La definición del contenido de los derechos y la determinación progresiva de las obligaciones a cargo de los Estados aportarán, de igual forma, a fijar límites a la exigibilidad de los derechos; esta cuestión resulta por demás necesaria, si se analiza el contexto constitucional de los países pertenecientes al sistema interamericano los cuales, además, se han sujetado a la

---

7 Bazán, Víctor, “Un desafío fundamental para el sistema interamericano de derechos humanos: La justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales”, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, número 25, primer semestre 2015, p. 90.

8 Parra Vera, Óscar y otros. *Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales. Sistema universal y sistema interamericano*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 2008, p. 56.

9 *Ibid.*

jurisdicción de la Corte IDH. En tales países se han adoptado cláusulas de apertura al derecho internacional de los derechos humanos, a la vez que se han elevado a nivel constitucional distintos derechos de carácter social.

Lo anterior cobra relevancia ya que “sin la existencia de mecanismos de supervisión o control internacional, las cláusulas sustantivas que consagran derechos humanos quedan libradas al autocontrol de los Estados”<sup>10</sup>; así, “es el propio obligado quien tiene la palabra final sobre el cumplimiento de las obligaciones que ha asumido, colocando prácticamente a las víctimas de violaciones en situación de indefensión”<sup>11</sup>.

Es evidente que en un tratado internacional no se pueden establecer todas las obligaciones que deben cumplir los Estados para el debido respeto, la garantía y la protección de los derechos humanos; por ello, como sostiene Melish, “la jurisprudencia internacional y la legislación nacional deben ser usadas para dar contenido autónomo y significativo, en contextos específicos y concretos, a estos derechos fundamentales”<sup>12</sup>. La labor que en materia de DESC asumirá la Corte Interamericana, en definitiva, contribuirá a clarificar las obligaciones de los Estados en razón de su pertenencia al sistema regional.

Lo proyectado se lograría tras fijar estándares que sirvan a los jueces nacionales y en general a todo el órgano estatal,

---

10 Courtis, Christian. *Comentario del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos/Comisión Internacional de Juristas, Ginebra, 2008, p. 19.

11 *Ibid.*

12 Melish, Tara. “El litigio supranacional de los derechos económicos, sociales y culturales: avances y retrocesos en el sistema interamericano”, AA.VV., *Los derechos económicos, sociales y culturales*, Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México - Comisión Europea, Secretaría de Relaciones Exteriores, México, p. 218.

como parámetros para analizar hasta qué punto son razonables o suficientes las medidas adoptadas para la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Esto reviste una importancia no menor, máxime si se considera que en materia de garantía de los derechos existe una amplia gama de medidas que pueden adoptarse.

Por otro lado, resulta atinado señalar que la Corte IDH ha sido asidua en reforzar la posibilidad de amparar a los individuos y las colectividades contra vulneraciones a derechos sociales, vía las reparaciones que dicta<sup>13</sup>. Entre estas, pueden mencionarse la obligación de incorporar a las víctimas a sistemas educativos<sup>14</sup>, así como las órdenes de dotar a comunidades enteras de servicios básicos de agua y alcantarillado o de establecer un fondo de desarrollo comunitario para la implementación de proyectos educacionales, habitacionales, agrícolas y de salud, de suministro de agua potable y la construcción de infraestructura sanitaria<sup>15</sup>.

---

13 Para ahondar en el desarrollo de la Corte IDH sobre la materia, consultar: Calderón Gamboa, Jorge. *Reparación del daño al proyecto de vida por violaciones a derechos humanos*, Porrúa, México, 2005; Beristain, Carlos Martín. *Diálogo sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Ecuador, 2009; Nash Rojas, Claudio. *Las reparaciones ante la Corte Interamericana*, Universidad de Chile, Centro de Derechos Humanos, Chile, segunda edición, 2009; y García Ramírez, Sergio. “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones”, en Corte Interamericana de Derechos Humanos. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004*, Costa Rica, 2005, pp. 1 a 85.

14 Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam* (Reparaciones y Costas), sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C N° 15, párr. 96; Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú* (Reparaciones y Costas), sentencia del 30 de noviembre de 2001, Serie C N° 87, párr. 43; y Corte IDH. *Caso “Instituto de Reeducación del Menor” vs. Paraguay* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Resolutivo 13.

15 Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 17 de junio de 2005, Serie C N° 125,

Al decantarse por una protección directa de los DESC en el sistema interamericano, este y otro tipo de reparaciones que tradicionalmente otorga la Corte IDH podrán ahora adquirir un “verdadero nexo de causalidad entre el derecho violado y la medida dispuesta con todos sus alcances”<sup>16</sup>.

## II. Estándares internacionales en la protección de los DESC

Si bien cada caso concreto tendrá distintas fuentes para reforzar los argumentos detrás de la protección de un derecho, cabe señalar algunos de los principales estándares que –como punto de partida– es preciso tener en cuenta respecto de la garantía de los DESC.

### 1. Tratados internacionales de los sistemas universal e interamericano

El primer documento del sistema internacional en el que se plasman los DESC con fundamento en la dignidad y se reconocen como “derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”,<sup>17</sup> es la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>18</sup> (en adelante la DUDH). Para elevar a un

---

párr. 205; y Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay* (Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 29 de marzo de 2006, Serie C N° 146, párr. 224.

16 Carbonell, Miguel y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *Los derechos sociales y su justiciabilidad directa*, Editorial Flores, México, 2014, p. 145 y 146.

17 Preámbulo de la DUDH.

18 Adoptada y proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Resolución 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948.

carácter vinculante lo previsto por esta, en principio se planteó la posibilidad de establecer en un solo instrumento –que se pretendió denominar Pacto de Derechos del Hombre– todos los derechos proclamados en la misma<sup>19</sup>; sin embargo, tras varios intentos frustrados de llegar a un consenso internacional sobre el tema, esta propuesta fue rechazada.

En este contexto –transcurridos catorce años desde la proclamación de la DUDH– la decisión final<sup>20</sup> llevó a crear dos pactos internacionales distintos con obligaciones disímiles, abarcando uno los derechos civiles y políticos y otro los económicos, sociales y culturales: son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>21</sup> (en adelante el PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>22</sup> (en adelante el PIDESC).

---

19 Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Resolución 421 E (V) del 4 de diciembre de 1950.

20 Asamblea General de Organización de las Naciones Unidas, Resolución 543 (VI) del 5 de febrero de 1952.

21 Aunque no se brindará una explicación exhaustiva en tal sentido, interesa señalar que en el PIDCP se encuentran derechos que se asocian con obligaciones de tinte social. Entre estos pueden señalarse, por ejemplo, los siguientes: la prohibición de trabajo forzoso u obligatorio, plasmada en el artículo 8; en el artículo 18.4 se reconoce la libertad de los padres para garantizar que sus hijos reciban la educación religiosa y moral que consideren adecuada; el derecho a la sindicalización y a la libertad sindical, están plasmados en el artículo 22; el dispositivo 23 reconoce a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad; se habla también en el artículo siguiente del derecho de la niñez a las medidas de protección que su condición de menor requiere; se establece el derecho a la vida cultural de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, que encuentra su fundamento en el artículo 27 y que implica –entre otras cuestiones– el derecho del uso de recursos provenientes de la tierra el cual se entrelaza a su vez con derechos como a la vivienda, la alimentación, la salud y el trabajo.

22 Ambos aprobados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966.

Entre el tratamiento diferenciado aludido, cabe señalar que mientras en la protección de derechos civiles y políticos se dotó al Comité de Derechos Humanos de un carácter cuasijudicial y fue habilitado –mediante el Protocolo Facultativo del PIDCP<sup>23</sup>– para recibir comunicaciones individuales sobre la alegada violación de los derechos reconocidos en dicho tratado<sup>24</sup>, en el Pacto destinado a la garantía de los derechos sociales no se contemplaron mecanismos de denuncias ni fue –conjuntamente con su adopción– complementado por ningún protocolo facultativo. No fue sino hasta ya transcurrido un considerable periodo desde su entrada en vigor, que los esfuerzos realizados por el Comité de DESC<sup>25</sup> por avanzar hacia una justicia internacional de los derechos sociales se vieron reflejados en la adopción del Protocolo Facultativo del PIDESC<sup>26</sup>.

Por su parte, en el ordenamiento regional, debe destacarse la Carta de la Organización de los Estados Americanos (en adelante la Carta)<sup>27</sup> que –si bien no tiene por objeto fundamental consagrar derechos para las personas– juega un papel trascendental en lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales

---

23 Adoptado por la Asamblea General de Organización de las Naciones Unidas, mediante Resolución 2200 A (XXI) del 16 diciembre de 1966.

24 Artículo 1 del Protocolo Facultativo del PIDCP.

25 El Comité de DESC inició desde 1990 el proceso de redacción del proyecto de Protocolo, el cual fue presentado ante la extinta Comisión de Derechos Humanos en 1997 según se desprende del Documento de la Organización de las Naciones Unidas E/CN.4/1997/105.

26 Aprobado por Resolución de la Asamblea General de Organización de las Naciones Unidas A/RES/63/117 del 10 de diciembre de 2008, fecha en que se conmemoraban los 60 años de la adopción de la DUDH.

27 Adoptada en Bogotá, Colombia, el 30 de abril de 1948 y reformada por el Protocolo de Buenos Aires, suscrito el 27 de febrero de 1967; también por el Protocolo de Cartagena de Indias aprobado el 5 de diciembre de 1985, el Protocolo de Washington celebrado el 14 de diciembre de 1992 y el Protocolo de Managua de fecha 10 de junio de 1993.

dentro del sistema interamericano ya que, para obviar la repetición y superposición de reglas de carácter social, los Estados redactores de la CADH realizaron una remisión genérica a los derechos que derivan de las normas de la Carta, a fin de darles cobijo en el Pacto de San José.

De la mano con la anterior, cabe hacer referencia a la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre<sup>28</sup> ya que –según ha sostenido la Corte IDH– tal documento contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar esta última sin integrar sus normas pertinentes con las correspondientes disposiciones de la primera<sup>29</sup>. Por su parte, el instrumento interamericano a través del cual se dota de contenido a varios de los derechos amparados por el artículo 26 de la CADH, es el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales<sup>30</sup>, conocido como el Protocolo de San Salvador.

Además de los señalados, se han generado otros instrumentos internacionales universales y regionales para regular derechos de individuos pertenecientes a grupos vulnerables y/o discriminados –tales como personas que sufren discriminación racial o mujeres, niños, migrantes o con discapacidad– que por su estado de indefensión requieren un grado de regulación más detallada, así como una protección especial. Estos tratados interesan en el tema

---

28 Adoptada el 2 de mayo de 1948 en el marco de la IX Conferencia Internacional Americana llevada a cabo en Bogotá, Colombia.

29 Corte IDH. *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989, Serie A, N° 10, párr. 43.

30 Adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988.

ya que, a través de los mismos, se les otorga a sus beneficiarios mayor protección en lo relativo a diversos derechos de índole social<sup>31</sup>.

## 2. Instrumentos de *soft law* de referencia obligada

Adicional a los documentos expuestos, valga resaltar dos más que han sido reconocidos como doctrina autorizada y sirven como fuente de orientación para la determinación de las obligaciones de los Estados en relación con los DESC. Me refiero a los Principios de Limburgo sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>32</sup> (en adelante los Principios) y las Directrices de Maastricht sobre violaciones de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante las Directrices)<sup>33</sup>. Entre el valor jurídico que han tenido estos documentos, destaca que el Comité de DESC los ha tomado como referentes para evaluar los informes presentados

---

31 En el orden internacional se deben mencionar la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, así como la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En el ámbito regional cabe destacar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación de las Personas con Discapacidad; la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia; y la Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia, así como la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores .

32 Aprobados en la reunión de expertos que tuvo lugar en Maastricht, Holanda, del 2 al 6 de junio de 1986.

33 Adoptadas en Maastricht, en el marco de la reunión de expertos llevada a cabo del 22 al 26 de enero de 1997.

por los Estados y elaborar sus observaciones generales; asimismo, dichos documentos han sido vastamente abordados por la Corte IDH en sus determinaciones.

En los Principios se reconoce expresamente que aunque la plena efectividad de los DESC se lograría progresivamente, algunos de estos derechos pueden ser inmediatamente justiciables mientras otros podrían serlo con el paso del tiempo<sup>34</sup>. Tal vez en este aspecto pudo haberse precisado que no es, en estricto sentido, el derecho en abstracto el que pudiera ser inmediatamente justiciable. Al respecto, comparto la opinión de Melish cuando sostiene que no son los derechos los que se deben considerar justiciables o no, sino las reclamaciones que se realizan con base en estos las que pueden tener –o no– los elementos para resolverse ante una controversia judicial<sup>35</sup>.

A lo largo de los Principios, se ejemplifican diversas obligaciones de plena e inmediata aplicación por parte de los Estados. Entre estas, el deber general de comenzar inmediatamente a adoptar medidas que persigan la plena realización de los derechos reconocidos en el PIDESC (punto 16), la adopción de medidas legislativas en los casos en que la normativa existente viole las obligaciones adquiridas bajo el PIDESC (punto 18) y la prohibición de discriminación (punto 22), así como la abolición inmediata de toda legislación, regulación y práctica discriminatoria –incluyendo acciones de omisión y comisión– que afectan el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales (punto 37).

---

34 Punto 8 de los Principios.

35 Melish, Tara, “Rethinking the ‘Less as More’ thesis: Supranational Litigation of Economic, Social, and Cultural Rights in the Americas”, en *New York University Journal of International Law and Politics*, N° 39, 2006, p. 61. (La traducción es propia).

El objetivo de las Directrices, por su parte, es ampliar el entendimiento de los Principios con respecto a la naturaleza y el alcance de las violaciones de los DESC, así como de las respuestas y los recursos adecuados. Las Directrices explican y brindan ejemplos de las obligaciones de respetar, proteger y cumplir<sup>36</sup> los DESC<sup>37</sup>.

Concretan así las obligaciones de respetar<sup>38</sup> como conductas negativas –típicamente identificadas con los derechos cívicos y políticos– que implican una actitud abstencionista por parte de los Estados; es decir, exigen que no se obstaculice el goce de los DESC. Como ejemplo, ofrecen el caso de las expulsiones forzosas arbitrarias que vulneran el derecho a la vivienda.

La obligación de proteger<sup>39</sup>, puntúan las Directrices, consiste en el deber estatal de prevenir que terceros vulneren estos derechos (eficacia horizontal de los derechos humanos o *Drittwirkung der Grundrechte*)<sup>40</sup>. La obligación se ilustra con

---

36 En el ámbito interamericano, las obligaciones generales estipuladas en el artículo 2 de la Convención Americana consisten en respetar y garantizar todos los derechos previstos en la misma; mientras que en el dispositivo 26 se estipulan obligaciones específicas en lo referente a los derechos sociales, que se relacionan con su desarrollo progresivo.

37 Directriz 6.

38 La obligación encuentra su homóloga, en la región interamericana, en la obligación general de respeto de los derechos y las libertades que establece el Pacto de San José.

39 Este deber podría encontrar cabida en la obligación general de garantizar a toda persona que esté sujeta a la jurisdicción del Estado, el libre y pleno ejercicio de los derechos y las libertades que mandata la Convención Americana.

40 Como es sabido, se trata de doctrina consolidada por el Tribunal Constitucional Federal Alemán en el caso Lüth-Urteil de 1958. Para más sobre esta doctrina, ver Bilbao Ubillas, Juan María. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997; Valadés, Diego. “La protección de los derechos fundamentales frente a particulares”, en Anuario de Derechos Humanos, Nueva Época, Vol. 12. 2011,

el deber del Estado de asegurarse que los patrones privados cumplan con las normas básicas del trabajo hacia sus empleados; de lo contrario, podría constituirse una vulneración indirecta del derecho al trabajo por la falta de supervisión y/o acción para corregir la vulneración estatal. Cuestión que, cabe resaltar, estuvo implicada en el caso Lagos del Campo aquí referido.

Por último, la obligación de cumplir<sup>41</sup> implica el deber de adoptar medidas legislativas, administrativas, presupuestarias y de otra índole, adecuadas para lograr la plena efectividad de los derechos. En este caso, siguiendo lo plasmado en las Directrices, podría configurarse una vulneración si el Estado no proporcionare atención primaria de salud esencial a personas que lo necesiten.

Adicionalmente, las Directrices se ocupan del tema de las obligaciones de conducta y del resultado. Desde la aprobación de los dos pactos internacionales referidos se había mantenido la creencia de que los derechos de libertad imponían obligaciones de comportamiento –por lo tanto, exigibles en caso de incumplimiento– mientras que los derechos de igualdad únicamente disponían obligaciones de resultado, por lo que las instancias judiciales no eran el terreno ideal para que estas fuesen reclamadas.

---

pp. 439 a 470; y Mijangos González, Javier. “La doctrina de la *Drittwirkung der Grundrechte* en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *UNED. Teoría y Realidad Constitucional*, N° 20, 2007, pp. 583 a 608.

41 Obligación que encuentra puntos coincidentes con el deber general de garantía de los derechos y las libertades estipulado en el artículo 1 del Pacto de San José, en consonancia con el deber de adoptar disposiciones de derecho interno prescrito en el artículo 2 del mismo ordenamiento, así como la obligación particular mandatada por el diverso 26 de la CADH.

En las Directrices se aclara que los tres tipos de obligaciones aludidos anteriormente –respetar, proteger y cumplir– incluyen elementos de obligaciones de conducta y de resultado. Las primeras, consistentes en realizar acciones racionalmente concebidas para asegurar el ejercicio de un derecho; es decir, adoptar un comportamiento específico para garantizar un derecho. Y las segundas, relativas al cumplimiento de objetivos concretos que satisfagan una norma sustantiva precisa; es decir, alcanzar un resultado esperado<sup>42</sup>.

### **3. Documentos de los órganos internacionales para la garantía de los DESC**

Además de su necesaria regulación en normas jurídicas, el Comité de DESC de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante la ONU) ha aportado de manera considerable a la concretización y el entendimiento de los derechos contenidos en el PIDESC, a través de la emisión de observaciones generales que versan sobre la naturaleza y el contenido del referido pacto internacional<sup>43</sup>. Esas observaciones no se emiten en relación con una situación o un Estado particular; son más bien documentos en los que se establecen estándares internacionales o se especifican los deberes y compromisos pactados en el PIDESC, lo cual sirve de guía al ente estatal para el cumplimiento de sus obligaciones.

---

42 Directriz 7.

43 Grote, Rainer. “El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: ¿Hacia una aplicación más efectiva de los derechos sociales?”, en *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales. Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina*, Von Bogdandy, Arminy otros, (coords.), Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2011, p. 133.

El Comité de DESC se ha dado a la tarea de definir la sustancia de los derechos económicos, sociales y culturales por medio de diversas observaciones generales<sup>44</sup>, a través de las cuales se dota a los derechos sociales de contenido normativo comparable al de los derechos civiles y políticos<sup>45</sup>. También se han dedicado otras observaciones generales al desarrollo de los DESC de ciertos grupos de población vulnerables<sup>46</sup>.

Adicionalmente, la promoción y protección de los derechos económicos, sociales y culturales en la ONU incluye la acción

---

44 El derecho a la vivienda es abordado tanto en la Observación General N° 4 denominada “El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto)”, U.N. Doc. E/1991/23, como en la Observación General N° 7 denominada “El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): los desalojos forzosos”, U.N. Doc. E/1999/22, anexo IV. Las que analizan el derecho a la educación son la Observación General N° 11 denominada “Planes de acción para la enseñanza primaria (artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”, U.N. Doc. E/C.12/1999/4; y de forma más general la Observación General N° 13 denominada “El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto)”, U.N. Doc. E/C.12/1999/10. La dedicada a la alimentación es la Observación General N° 12 denominada “El derecho a una alimentación adecuada (art. 11)”, U.N. Doc. E/C.12/1999/5; la referida a la salud es la Observación General N° 14 denominada “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”, U.N. Doc. E/C.12/2000/4; la relativa al derecho al agua se desarrolla en la Observación General N° 15 denominada “El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117; y la que aborda el derecho al trabajo es la Observación General N° 18 denominada “Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, El derecho al Trabajo”, U.N. Doc. E/C.12/GC/18.

45 Cançado, Antônio. *La cuestión de la protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales: Evolución y tendencias actuales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 1992, p. 58.

46 Entre esas están la Observación General N° 5 denominada “Personas con discapacidades”, U.N. Doc. E/C.12/1994/13, y la Observación General N° 6 denominada “Los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores”, U.N. Doc. E/C.12/1995/16/Rev.1.

conjunta de numerosas organizaciones afiliadas constituidas como programas, fondos y agencias especializadas. En este respecto, se debe considerar el trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO); de la Organización Mundial de la Salud (OMS); del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF); del Programa Mundial de Alimentos (PMA) y del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), así como el de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), entre otros.

En el ámbito interamericano, en 2005 la Asamblea General de la OEA aprobó las Normas para la confección de los informes periódicos previstos en el Protocolo de San Salvador<sup>47</sup>, documento en el cual se estableció –entre otras cuestiones– que para lograr el seguimiento a dicho instrumento la presentación de los informes debe ser regida por el principio de progresividad y por un sistema de indicadores de progreso. En este sentido, la Asamblea General de la OEA solicitó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la CIDH) que propusiera una metodología para la creación de indicadores que midiesen el progreso –o eventual retroceso– de los Estados en lo relativo a los derechos aludidos<sup>48</sup>.

Bajo tal mandato, la CIDH aprobó los Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales<sup>49</sup>. Este documento se preparó

---

47 Aprobadas por la Asamblea General de la OEA el 7 de junio de 2005, mediante la resolución AG/RES. 2074 (XXXV-O/05).

48 Grupo de trabajo para el análisis de los informes nacionales previstos en el Protocolo de San Salvador. *Indicadores de progreso para la medición de derechos contemplados en el Protocolo de San Salvador*, OEA, p. 1.

49 Aprobados por la CIDH el 19 de julio de 2008, OEA/Ser.L/V/II.132, Doc. 14.

con la finalidad de ayudar a los Estados parte del Protocolo de San Salvador a cumplir con el mecanismo establecido en el artículo 19, mediante el cual se comprometieron a presentar informes periódicos respecto de las medidas progresivas que vayan adoptando para asegurar el debido respeto de los derechos consagrados en dicho documento.

Sumado a los esfuerzos antes descritos y como muestra de la preocupación persistente en el sistema interamericano por cumplir el mandato de promoción y protección de los derechos económicos, sociales y culturales, la CIDH ha propugnado por la creación de espacios institucionales especializados en DESC. Es así que determinó establecer la Unidad sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El objetivo prioritario de esta es la plena institucionalización de la temática en el sistema interamericano de protección, con la creación de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

### **III.El papel de la Corte IDH en la protección de los DESC**

Es incuestionable que los DESC demandan habitualmente el otorgamiento de prestaciones, pues es a través de estas que se asegura a los ciudadanos cierto nivel de satisfacción de necesidades básicas; de esa forma, se amplían sus posibilidades de ejercer otros derechos y de hacerlos efectivos para que no queden solo como meras pretensiones teóricas. Es así como el principio de igualdad se vuelve material en el Estado social.

En este orden de ideas, Contreras Peláez vendrá a definir los derechos sociales como “aquellos en que se concreta, mediante diversos tipos de prestaciones, la colaboración de los poderes públicos en la satisfacción de las necesidades básicas del

ciudadano<sup>750</sup>. De aquí que se sostenga que en estos derechos la prestación estatal representa la sustancia, el núcleo, el contenido esencial del derecho y –por tanto– la inexistencia de prestación estatal supondría automáticamente la denegación del derecho<sup>51</sup>.

Si bien se acepta tal punto de partida para conceptualizar a los derechos sociales, conviene resaltar que el Estado tiene –además– obligaciones de tipo negativo sobre los derechos materia de estudio. Al aludir a estos deberes estatales, Abramovich y Courtis realizan un listado de obligaciones de no hacer en relación con los DESCAs como la obligación estatal de no dañar la salud, no empeorar la educación o no destruir el medio ambiente<sup>52</sup>.

Sin pretender ahondar en este elenco de obligaciones, se enfatiza que es –sobre todo– en dicho tipo de deberes a cargo del Estado que se abre una puerta de oportunidades para reclamar, ante la CIDH y la Corte Interamericana, la conducta indebida por parte de autoridades estatales.

Por otro lado, no puede negarse que la exigencia de las obligaciones prestacionales en instancias judiciales presenta complicaciones adicionales a las exigencias de abstención; además, requiere considerables recursos económicos que el Estado tendrá que sufragar<sup>53</sup>. Es preciso que cada caso particular

---

50 Contreras Peláez, Francisco. *Derechos sociales: Teoría e ideología*, Tecnos, España, 1994, p. 11.

51 *Ibid.*, p. 21.

52 Abramovich, Víctor y Courtis, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles...*, p. 25.

53 Estos casos límites son abordados por Abramovich y Courtis, quienes –al hablar de un cumplimiento general y absoluto de toda obligación positiva por parte del Estado– afirman que sería difícil promover su cumplimiento directo a través de la actuación judicial. En efecto, otorgan la razón a las tradicionales objeciones por cuanto a que el Poder Judicial es el menos adecuado para realizar planificaciones de política pública, pues un caso judicial es poco apropiado para discutir medidas

sea analizado y que se deje al juez la tarea de determinar si correspondería o no declarar vulnerado el derecho por la falta de provisión económica del aparato gubernamental. Ello, sin perder de vista –claro está– que todas las decisiones de los jueces implican la erogación de recursos; aunque, en algún punto, el alto costo de la determinación judicial se vuelve cualitativamente diferente<sup>54</sup>.

El papel que se espera asuma la Corte IDH, a partir de su modificación en la jurisprudencia sobre protección de los DESC, tiene que ser mucho más estricto de lo que se ha permitido en el pasado. En este sentido, no puede desconocerse que –incluso antes de Lagos del Campo– los alcances de algunas determinaciones de la Corte Interamericana en la garantía de derechos de contenido social han sido cuestionables.

Tal es el supuesto del caso *Artavia Murillo y otros* (“Fecundación *in vitro*”) contra Costa Rica<sup>55</sup> en el que, como garantía de no repetición, la Corte IDH determinó que el Estado de Costa Rica tenía la obligación internacional –sí, bajo los estándares del Pacto de San José– de incluir la disponibilidad de

---

de alcance general y porque se propiciaría la desigualdad hacia las personas que –afectadas por el mismo problema– no participan del juicio, entre otras razones. Superan estas objeciones, señalando que es sumamente difícil una situación en la que el Estado incumpla totalmente toda obligación positiva y que en múltiples casos el incumplimiento genérico del Estado puede reformularse a la violación individualizada y concreta; además, la resolución de diversos casos particulares podría resultar una señal de alerta hacia los poderes públicos sobre la situación de incumplimiento generalizado. Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles...*, pp. 41 a 44.

54 Arosemena, Gustavo. *Rights, Scarcity and Justice. An Analytical Inquiry into the Adjudication of the Welfare Aspects of Human Rights*, Intersentia, United Kingdom, 2014, pp. 36 a 37.

55 Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros* (“Fecundación *in vitro*”) vs. *Costa Rica* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 28 noviembre de 2012, Serie C N° 257.

la fecundación *in vitro* dentro de los programas y tratamientos de infertilidad en su atención de salud de la Caja Costarricense de Seguro Social, de conformidad con el deber de garantía, respecto al principio de no discriminación<sup>56</sup>.

No pasa desapercibido que uno de los temas a discusión sobre este tipo de reparaciones tiene que ver con los límites a dichas medidas pues, si bien es cierto que las determinaciones que disponga la Corte IDH son obligatorias para los Estados<sup>57</sup>, también lo es que “para su legitimidad, ellas no pueden ser vistas como un exceso en las atribuciones de la Corte”<sup>58</sup>.

La legitimidad de esta última en la protección autónoma de los DESCAs se irá construyendo de la mano con la prudencia de sus sentencias, para lo cual debe –cuando menos– definir una metodología precisa y servirse de los estándares internacionales que se han instaurado en este sentido.

## Conclusiones

Con base en el reconocimiento de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles y políticos respecto de los económicos, sociales y culturales<sup>59</sup> –en el intelecto de que ambos grupos deben ser entendidos integralmente como derechos

---

56 Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros...*, párr. 338.

57 CADH, artículo 68. 1: “Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes”.

58 Nash Rojas, Claudio. *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana...*, p. 67.

59 Corte IDH. *Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú*, (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 101; Corte IDH. *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 131; y Corte IDH. *Caso Gonzales Lluy vs. Ecuador* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 172.

humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello y a través de una técnica hermenéutica evolutiva y *pro personae*— la Corte Interamericana determinó utilizar la cláusula contenida en el artículo 26 de la CADH para pronunciarse sobre la justiciabilidad directa de los DESCAs.

Tal determinación dejó claro que —en el sistema interamericano— los derechos económicos, sociales y culturales reconocidos en el Pacto de San José no son simples declaraciones de principios, mandatos de optimización o aspiraciones programáticas, sino verdaderos derechos humanos subjetivos que encuentran su fundamento en aquel que da origen a los civiles y políticos: la dignidad y el valor de la persona humana.

Con este enfoque se reconoce el contexto normativo actual de los países bajo la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, se es coincidente con las reparaciones que esta dicta en la materia —hallando un nexo causal entre el derecho vulnerado y la reparación ordenada— y se atiende el mandato encomendado a la Corte IDH de salvaguardar, en el orden supranacional, los derechos humanos en el hemisferio americano.

El papel que se espera de los operadores de justicia y de la Corte Interamericana es ir configurando, a través de las demandas que se presenten y de las sentencias que se emitan en la protección directa de los DESCAs, un entendimiento integral del contenido de estos derechos y las obligaciones que de los mismos dimanen así como una protección de sus niveles mínimos.

En tal determinación se deberán considerar —claro está— aspectos particulares del Estado en cuestión tales como nivel de desarrollo económico, políticas existentes en la materia, capacidad para asegurar los derechos en cierto grado y avances que se han tenido en la protección de los derechos sociales, entre otros.