

# LOS DERECHOS SOCIALES EN LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: UNA NARRATIVA DE PROGRESO<sup>1</sup>

*Karen Arbelaez Luna<sup>2</sup>*

**Resumen:** A medida que pasa el tiempo y surgen nuevas necesidades en la población, la normatividad para garantizar y proteger dichas necesidades debe evolucionar, esto le sucede al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual, a través de la historia ha venido analizando el surgimiento de nuevas necesidades, que como los Derechos Sociales, le impone al Sistema Interamericano la obligación de actualizar su normativa, a través de distintos instrumentos tales como el Protocolo de San Salvador, protocolo que se originó por la necesidad de complementar la Convención Interamericana de Derechos Humanos, ya que no establecía los derechos que se consideraban como derechos sociales. Así el sistema fue desarrollando estos nuevos derechos sociales hasta llegar a tutela efectiva de los mismos ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Es por esto que mediante el presente artículo se observará el comportamiento de los Derechos Sociales dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en particular de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con el fin de establecer su debida aplicación.

**Palabras clave:** Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Derechos Sociales, Convención Interamericana de los Derechos Humanos, Protocolo de San Salvador.

**Abstract:** As time passes, new needs arises new needs from the population and the norms to guarantee and to protect these needs must evolve. This is what is happening to the Inter-American System of Human rights, which, throughout history has been analyzing the rise of new needs; which like social rights imposes upon the interamerican system the obligation of updating its norms by way of different instruments such us the protocol of San Salvador a protocol tha began because of the necessity to complement the Interamerican Convention of Human Rights, since the rights that were considered social were not established. Thus the system gradually developed these new social rights up to the point of an effective

---

<sup>1</sup> Este artículo es el resultado de la investigación titulada *Los derechos sociales a la luz del sistema interamericano de derechos humanos* adelantada con el grupo de Estudios Jurídicos de la Facultad de Derecho de la Universidad del CES.

<sup>2</sup>Estudiante de de la Facultad de Derecho de la Universidad CES, integrante del Grupo de Estudios Jurídicos en la línea de derecho público de la misma Universidad. Correo electrónico:

suit of these same rights before interamerican system of human rights. This is why that through this present article, the behavior of social rights within the Interamerican System of Human rights will be observed, in the sentences of the Interamerican Court of Human Rights, with the purpose of establishing its due application.

**Key Words**

Inter-American system of Human rights, Social Rights, Inter-American Convention of the Human rights, Protocol of San Salvador.

## **Una Introducción previa**

En todo el mundo, cerca de 840 millones de personas sufren de malnutrición, y más de 100 millones de niños no tienen acceso ni siquiera a la educación primaria. (Annan, 2005: p.10)

Esta no es tan solo una desafortunada realidad de la vida, sino también un escándalo de terribles proporciones para los derechos humanos. Por ello existe el deber de dar respuesta por parte de los Estados, un deber que consagra tanto la implementación como la protección de dichos derechos.

La flagrante desigualdad económica y social es una realidad permanente en países de todas las condiciones políticas y todos los niveles de desarrollo. En medio de la abundancia, son muchos los que todavía no tienen acceso ni siquiera a los niveles mínimos de alimentación, agua, educación, atención médica y vivienda. Estas carencias no son solo resultado de la falta de recursos, sino también de la reticencia, negligencia y discriminación que demuestran los gobiernos.

La plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales (en adelante DESC), incluidos los derechos a la alimentación, la vivienda, la salud, la educación y el trabajo, requieren considerables recursos humanos, económicos, tecnológicos y de otro tipo, sin embargo la limitación de recursos no es la principal causa de las violaciones generalizadas de los DESC, y no puede servir de excusa para negar estos derechos a individuos o a grupos concretos, incluso gobiernos ricos y poderosos han sido claramente incapaces de cumplir sus obligaciones de poner fin a hambre y a las enfermedades prevenibles, así como de acabar con el analfabetismo y la falta de vivienda, tanto en sus propios países como en el ámbito internacional.

En consecuencia de lo anterior, los organismos internacionales se han visto en la tarea de implementar el respeto y cumplimiento de los DESC que a través de la historia han sido considerados como unos derechos de menor valor, como derechos progresivos, en los cuales su obligatoriedad depende de los medios económicos que el Estado desee destinar para dicha misión.

Es por esto que diferentes entidades internacionales, entre estas la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) y a su vez la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) han ido creando jurisprudencialmente una protección directa de los DESC, dejando de

lado la diferenciación emitida por varios doctrinantes que los establecen como derechos humanos de segunda generación.<sup>3</sup>

En el presente artículo se procura establecer no solo un concepto generalizado de la concepción de los DESC, sino su historia y exigibilidad, de manera que se esclarezca el origen y protección de dichos derechos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, dando seguimiento a su evolución, con el fin de analizar y exponer una propuesta argumentativa mediante la cual se pueda llegar a un mejor entendimiento de la aplicabilidad internacional de los DESC.

### **Los orígenes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y su aproximación al concepto de derechos sociales**

Para una mejor comprensión de los DESC se debe hacer alusión a su historia u origen, lo que ha conlleva a analizar la creación del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, mecanismo de su protección y consagración en el ámbito Internacional.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos no es fruto de una generación espontánea de ideas, sino que es resultado de la corriente Europea, dado que el hoy territorio Americano, para el siglo XVIII pertenecía a las grandes potencias occidentales.

Posterior a la Declaración de Derechos de 1774 en Filadelfia, y a la independencia de los Estados Unidos de América, los Franceses promulgaron la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, cuerpo normativo que le da el carácter de derechos fundamentales a la libertad, la igualdad, la propiedad, la seguridad, la resistencia a la opresión, la participación, las garantías procesales, la presunción de inocencia, y la libertad de pensamiento y conciencia, todos estos derechos como pilares del buen orden estatal. (Convención Interamericana de Derechos Humanos, artículos 6,7,8,12,13 y 21)

En los primeros años de vida republicana los estados americanos comenzaron a aglutinarse en confederaciones con el fin de garantizar la independencia y protegerse de cualquier intromisión extranjera. Esos esfuerzos se concretaron en reuniones que se institucionalizaron a raíz de la Conferencia Internacional Americana, cuyo principal objetivo fue el formar vínculos económicos y comerciales entre los distintos países americanos. Finalmente, las reuniones se

---

<sup>3</sup> “Los derechos económicos, sociales y culturales no son meras aspiraciones o metas que hayan de lograrse progresivamente con el tiempo. De conformidad con el derecho internacional, los Estados tienen obligaciones de carácter inmediato, así como deberes a más largo plazo.” (Amnistía Internacional. Derechos humanos para la dignidad humana, Madrid: 2005)

destinaron a promover y tratar temas de seguridad, paz y guerra, lo que condujo a la expedición de la Carta de la Organización de Estado Americanos (en adelante OEA).

En dicha Carta se consagraron las diferentes metas que se consideraban debían tener los Estados para obtener la protección de unos derechos inherentes a la población como:

a) Prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de controversias que surjan entre los Estados miembros; b) Organizar la acción solidaria de éstos en caso de agresión; c) Procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos; d) Promover, por medio de la acción cooperativa, su desarrollo económico, social y cultural; f) Erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio, y g)) Alcanzar una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados miembros.” Preámbulo de la Carta de la Organización de Estados Americanos.

A pesar del fin establecido por la OEA, no se entró a especificar cuáles eran aquellos derechos que se debían proteger, mas no por ello se dejaron de lado temas de interés para los países americanos, pues dispuso el principio de la autodeterminación de los pueblos<sup>4</sup> además se erigió a la propiedad, el trabajo, la educación, la salud y la vivienda en ejes del desarrollo integral, dándose por primera vez una consagración efectiva de ciertos DESC. Así mismo se constituyó uno de los organismos encargados de la protección de los Derechos Humanos y con este de los DESC, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Es a partir y a raíz de ese marco general desde donde se estructura todo el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, y desde este órgano se derivan otros protocolos, declaraciones y convenciones a partir de las cuales puede entenderse la protección de los DESC.

En el año de 1948 en Bogotá, Colombia, se suscribió la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, marcando así el comienzo de la codificación propia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En los considerandos de la declaración, los estados firmantes se comprometieron a buscar la protección de los Derechos fundamentales, derechos que se encuentran previamente estipulados en el Capítulo I, artículos 1 al 28 de la Carta de la OEA, en los cuales si observa de manera detenida, se consagran tanto derechos civiles y políticos, como DESC sin distinción alguna, pues se considera que “existen unos deberes correlativos a esos derechos, deberes o cargas que igualmente tienen el carácter de esenciales. El primero de esos deberes el de “ejercer, mantener y estimular la cultura por ser esta la máxima expresión del espíritu...”. (Jácome, 1998: p. 7 y 28)

---

<sup>4</sup> Según el cual todo Estado tiene el derecho a organizarse políticamente de la manera que libremente escoja, sin intervención e injerencia de potencia alguna.

Con posterioridad a la Declaración de los Deberes del Hombre, el 22 de noviembre 1969 se crea la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, la cual entra a estipular en su artículo 26 la protección de los DESC, haciendo alusión a ellos de manera específica, es decir, al contrario de la Carta de la OEA dirige un artículo a su consagración, estableciendo una división imaginaria entre estos, y los derechos civiles y políticos, pues se deduce de su consagración, que dado que han sido considerados individualmente, en adelante tendrán un tratamiento diferente. Tratamiento que se evidencia en la disponibilidad de recursos que exige la protección de los derechos sociales y que no es requisito para la protección de derechos civiles y políticos, abriendo paso, de esta manera, a la discusión doctrinaria sobre su exigibilidad, que hasta el día de hoy se lleva a cabo- la cual será tratada más adelante.<sup>5</sup>

En razón de que la Convención no entra a discriminar cuáles son esos derechos denominados DESC, y mucho menos intentó un concepto de los mismos, surge el Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos, mejor conocido como Protocolo de San Salvador (en adelante Protocolo), que en términos generales repite los principios consagraos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>6</sup> suscrito dentro del marco de Organizaciones de Naciones Unidas. Dado que el Protocolo es el mecanismo idóneo y actual de la protección de los DESC amerita un mayor detenimiento para su estudio.

El protocolo en comento fue creado en razón de que en la consagración de los DESC en la Convención, no se esclarecía debidamente la forma de protección ni cuales eran considerados como DESC; es por esto que el Protocolo reconoce como DESC los siguientes derechos: el derecho al trabajo, los derechos sindicales a la huelga y a la asociación sindical, el derecho a la seguridad social, a la salud a un ambiente sano, a la alimentación, a la educación, a los beneficios de la cultura,

---

<sup>5</sup> El artículo 26 señala: “los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”. (Convención Interamericana de Derechos Humanos, 1969)

<sup>6</sup> “El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ICESCR, por su sigla en inglés) es un tratado multilateral general que reconoce derechos de segunda generación y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 3 de enero de 1976. Las partes se comprometen a trabajar para la concesión de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas, incluidos los derechos laborales y los derechos a la salud, la educación y un nivel de vida adecuado”. (Pacto internacional de Derechos sociales, económicos y culturales, 1966)

a la constitución y protección de una familia, el derecho de la niñez, y la protección de los ancianos y minusválidos, quien lo ratifique se compromete a adoptar todas las medidas necesarias a fin de lograr progresivamente la plena satisfacción de dichos derechos.<sup>7</sup>

La obligación de adoptar medidas protectoras de los DESC que estipula el Protocolo en su artículo primero, nos lleva a la discusión que se ha planteado acerca de la graduación de los derechos humanos; pero para llegar a un mejor entendimiento de ésta, debemos llegar a un consenso del concepto de DESC, pues se debe tener las mismas bases para entrar en una discusión tan significativa como es la exigibilidad o justiciabilidad de estos derechos.

Los DESC en la mayoría de la doctrina, son definidos como derechos programáticos<sup>8</sup>, lo que significa que

los derechos sociales, imponen al estado obligaciones de hacer, de planificar y ejecutar políticas para redistribuir el bienestar, a diferencia de los civiles y políticos, frente a los cuales, su función es abstenerse, lo cual indica que el reconocimiento de los derechos sociales es diferente a su realización, porque es bien sabido que la sola consagración normativa de los derechos no es suficiente para garantizar su realización y en el caso de los derechos sociales, su consagración constitucional no ha determinado la efectividad de aquellos” (Cano, 2006: p. 17)

En otras palabras, los DESC dependen de un presupuesto Nacional suficiente para procurar su justiciabilidad, pues el Estado tiene la facultad de implementar dichos derechos a medida que sus recursos de índole económica, social, de crecimiento o de desarrollo se lo permitan.

En la misma línea Néstor Mejía expresa que:

A los derechos sociales se les ha considerado derechos de crédito, al otorgar al individuo un título para exigir la prestación de quien resulte obligado. Desde esta perspectiva, la

---

<sup>7</sup> En este sentido el Protocolo establece las siguientes obligaciones de adoptar medidas: “Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.” (Artículo 1, Protocolo de San Salvador, 1996)

<sup>8</sup> “Los derechos sociales son normas programáticas, orientadoras de la acción del estado y los operadores jurídicos, pero privan de eficacia directa a su contenido, no estableciendo verdaderos derechos o facultades de la persona ni obligaciones para los órganos estatales, ni tutelables jurídicamente, son normas de carácter esencialmente político con el fin de que la acción de los gobernantes se canalice en el sentido de satisfacer, en la medida de las posibilidades económicas del estado, las pretensiones materiales de la comunidad que llevan a una sociedad más igualitaria y justa” esta concepción de DESC lo consagra Luisa Fernanda Cano Blandón, es su libro fundamentación y exigibilidad de los derechos sociales: una propuesta argumentativa.

exigencia judicial de la prestación que se debe, parte de la consideración de los derechos sociales como derechos subjetivos” (Mejía, 2005: p. 12<sup>9</sup>)

De manera que, para el objetivo propuesto, no es razonable acoger ninguna de las definiciones o vertientes planteadas anteriormente, pues contrario sensu al dar una definición de lo que se considera como DESC, entraríamos a cuestionar su naturaleza, por lo que ahora en adelante, con el fin de obtener una idea y entendimiento general, y considerando que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos<sup>10</sup> no ha desarrollado una definición universal de Derechos Sociales y, en consecuencia, el concepto que será acogido es que son necesidades básicas que el Estado debe garantizar y proteger, para garantizar la vida digna de todas las personas.

A pesar de que no exista una concepción universal de los DESC, se ha llegado al consenso de que son derechos humanos, en tanto son reconocidos por múltiples instrumentos internacionales, sin embargo, y pese a haber acordado su naturaleza como derechos humanos, no consta, en la doctrina, un debate pacífico en torno a su exigibilidad, justiciabilidad o reclamación, como sí la hay en torno a los derechos civiles y políticos o de primera generación.

Son muchas las circunstancias que abonan a dicho debate para desvirtuarles carácter de derechos tangibles y situarlos más en un ámbito de derechos programáticos, como se estipuló anteriormente, pero a partir de la protección que ha llevado a cabo el Sistema Interamericano, da muestra de que los DESC forman parte de unas obligaciones internacionales que han ido asumiendo los Estados, y es por esto que el tema de los DESC se suele enmascarar u ocultar, desde una óptica más política que jurídica, por lo que no se ha incursionado con profundidad en la utilización de los mecanismos dispuesto por el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos humanos en términos de su exigibilidad. Prueba de ello es la poca cantidad de casos por violación a DESC en conocimiento de la la Corte IDH Interamericana de Derechos Humanos, salvedad hecha de casos en que se involucran situaciones de pueblos indígenas, los cuales por lo general involucran situaciones de vulneración de los derechos a la propiedad colectiva, al medio ambiente y a derechos laborales.

Este tipo de violaciones pueden observarse en el caso Mayagna vs. Nicaragua, en el cual el Estado de Nicaragua despoja de las tierras ancestrales a la comunidad indígena Mayagna, para otorgar una concesión de explotación de los recursos forestales existentes en su territorio tradicional sin el consentimiento de ésta, haciendo caso omiso a las peticiones de Awas Tingni para demarcar el territorio ancestral. Por lo tanto la Corte IDH en su sentencia los condena a la

---

<sup>10</sup> Para los efectos del presente artículo el Sistema Interamericano será comprendido como la integración de la Comisión Interamericana y la Corte IDH Interamericana de Derechos Humanos.



restitución de dichas tierras, dándose por establecido que los Estados deben tomar conciencia de la cultura, y proteger la cosmovisión cultural, deben tener en cuenta los derechos territoriales ancestrales de los indígenas, pues se encuentran relacionados con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida, reconociendo a su vez el derecho a la propiedad privada y comunal de las comunidades indígenas.

Por primera vez la Corte IDH se pronuncia sobre los DESC que posee toda persona para llevar a cabo sus planes de vida, y sienta un precedente para la defensa de los derechos indígenas en el Sistema Interamericano, al afirmar que los derechos territoriales indígenas no se basan en la existencia de un título formal otorgado por el Estado, sino en la posesión de la tierra en dichas comunidades. Tierra entendida como los usos de la misma, los valores que esta involucra y las costumbres de la comunidad indígena.

Esta problemática involucra dos posiciones yuxtapuestas, en primer lugar una teoría que como venimos analizando considera los DESC como unos derechos de segunda generación, y que se desarrolla bajo el entendido de que el Estado obtenga los recursos para ello; y de otro lado la corriente que considera que los DESC son derechos humanos, y por lo tanto no admiten una graduación para su justiciabilidad considerándolos tutelables de manera directa e independiente y no de forma progresiva, dicha discusión va más allá de lo netamente planteado, creando una problemática de clasificación la cual ha sido utilizada con el fin de encasillar los derechos con mayor o menor justiciabilidad o judicabilidad.<sup>11</sup>

Así se dice por ejemplo, que los derechos civiles y políticos o de primera generación se diferencian de los DESC o de segunda generación, en que los primeros revisten características que los hacen más fáciles de reclamar ante el Estado porque son menos abstractos que los segundos. Es decir, se ha partido de la idea de que los derechos civiles y políticos los viola el Estado mediante un acción, a través de sus agentes o funcionarios, en cambio se acostumbra a decir que los DESC se violan, no por una acción, sino por una omisión de actuar del Estado que no ha proveído de los instrumentos, instituciones, presupuestos o condiciones adecuadas para que estos derechos sean realizables, lo que no es del todo cierto, pues el Estado de Colombia, en el caso Rochela<sup>12</sup>, entró a responder por una omisión, por una falta de fiscalización, dado que no fueron las

---

<sup>11</sup> Pues la diferenciación de generaciones entre los derechos humanos se da en cuanto al tiempo en el que se originaron los derechos, por esto se consideran los DESC de segunda generación, pues se consagraron posterior a la revolución Francesa, posterior a los de primera generación.

<sup>12</sup> Caso en el cual unos funcionario judiciales, van en busca de los expedientes del caso 19 comerciantes vs. Colombia, pero en el camino son interceptados por grupos armados al margen de la ley, quienes los torturaron, y asesinaron, demostrando una clara falta de fiscalización por parte del Estado, y más aún que iban en cumplimiento de funciones judiciales.

entidades estatales quienes cometieron la violación a los derechos. Así como el Estado colombiano tienen la obligación de proteger los DESC, igualmente el Estado tanto a nivel interno como internacional garantiza el derecho a la paz, a la vida y a la seguridad, y por lo tanto debe optar todas las medidas necesarias para garantizar esta condición; pero en el caso anteriormente propuesto hizo caso omiso de la situación de guerra en que se encuentra el país, y omitió un deber de protección hacia las personas afectadas o vulneradas, incurriendo por su parte en una omisión que lo lleva a incurrir en una violación a los DESC.

En este mismo esquema podemos hacer referencia al caso Instituto del Menor vs. Paraguay, donde la Comisión en su informe de fondo, estableció una notoria omisión por parte del Estado Paraguayo, al no brindar las instalaciones ni las condiciones establecidas en los mecanismos internacionales encargados de establecer las condiciones carcelarias, así estipuló:

*el instituto representó el mantenimiento de un sistema de detención contrario a todos los estándares internacionales relativos a la privación de libertad de niños, dado a las supuestas condiciones inadecuadas bajo las cuales estaban reclusos estos, a saber: sobrepoblación, hacinamiento, insalubridad, falta de infraestructura adecuada, así como guardias carcelarios insuficientes y capacitación adecuada.*

*Según la comisión con posterioridad a cada uno de los tres incendios, la totalidad o parte de las presuntas víctimas fueron repartidas en las penitenciaras para adultos del país, además, se alegó que la gran mayoría de niños trasladados a las penitenciaras para adultos estaban sin condena*

Con base en lo anterior concluiremos que fue una omisión del Estado, el no garantizar los espacios e instalaciones entre otros, necesarios para evitar que se desplegaran dichas conductas y resultaran en las muertes y heridas de los niños reclutados en esos instantes, y en consecuencia violando la convención de derecho del niño en la cual se establece claramente, que cuando un menor se encuentra en un centro de reclusión, debe ser con unas condiciones que establece dicha convención, pues es Estado es el directamente responsable de la protección del niño por encontrarse bajo la vigilancia de entidades gubernamentales.

Así mismo podemos estipular que no es absoluto que la violación por parte de los Estados hacia los DESC sea efectuada por omisión. Lo hace todos constantemente por acción, por ejemplo, recortando programas sociales y culturales, disminuyendo el gasto público con recorte IDHs presupuestarios que perjudican la educación, emitiendo leyes o medidas administrativas en perjuicio de derechos colectivos de pueblos indígenas, esto a manera de esbozo general.

Igualmente en conexión a la teoría programática de los DESC, se determina su exigibilidad en relación a la urgencia de la situación, a la conexidad con los tradicionales derechos fundamentales, a la determinación concreta del sujeto obligado y a la prestación que conlleva, impidiendo la judicialización directa de los DESC, y en este sentido, habría de entenderse que en el momento en que se viole

un derecho económico social o cultural este debe ser conectado con un derecho de libertad, así como el derecho a la vida, depende del derecho a la salud- en ciertos casos, pues de lo contrario no se podría hacer exigible por la vía de la denuncia internacional.

En razón de la breve descripción de las teorías de la exigibilidad de los Derechos económicos, Sociales y Culturales, llegamos a la conclusión que a pesar de no ser la teoría programática la posición correcta de asumir, ya que los DESC son, así como los derechos civiles y políticos, derechos humanos susceptibles de protección por los mecanismos internacionales, el Sistema Interamericano nos demuestra que se ha dado una prelación a los primeros. Para ambos se han creado mecanismos individuales de protección, para los DESC el protocolo de San Salvador y para los civiles y políticos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no obstante, la Corte IDH IDH ha considerado los derechos sociales como derechos fundamentales a partir de una justificación propia y no a partir de su equiparación con los tradicionales derechos liberales (Lizano, 2009).

Ciertamente la división de derechos en generaciones previamente abordada fue la carga más pesada que se le pudo imponer a los Derechos económicos, sociales y culturales, porque dio la idea de que su realización podía posponerse hasta tanto tuvieran plena vigencia los derechos civiles y políticos, cuestión que deja de lado la idea de integralidad de los derechos, incluso ha llegado a considerar la Corte IDH que la constitucionalización de los DESC representa lo que se podría denominar de acuerdo con Martin Borowski la “inflación de los derechos fundamentales”<sup>13</sup> (Borowski, 2003: p. 13), situación indeseable que consiste en la tendencia de hacer por cada nueva demanda social o política una petición para que se reconozca un derecho fundamental pues las necesidades humanas protegidas por los DESC y en general por los derechos fundamentales, son ilimitadas. (Lizano, 2009)

Hay cierta jerarquía de ellas, que lleva a que una vez satisfechas las más simple y exigentes surjan otras que se tornan también imprescindibles, creando cada día más necesidades de la población, por lo que se pensaría deberían crear y proteger nuevos derechos que se adecuen a dichas necesidades y evoluciones del pueblo.

A consecuencia de lo anterior, es que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, mediante la jurisprudencia tanto normativa – de la Corte IDH Interamericana de Derechos Humanos- como la jurisprudencia de consulta – de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos- ha emprendido la dificultosa tarea de desarrollar la judicialización de los Derechos económicos, sociales y culturales, iniciando su protección con la consagración del Protocolo de San Salvador.

En principio podemos demostrar la problemática planteada por el Protocolo, pues consagra una falta de instrumentación de mecanismos procesales para demandar la violación de algunos DESC mediante la interposición de peticiones individuales ante el Sistema Interamericano. Bástenos leer su artículo 19, “medios de protección”<sup>14</sup>, para entendernos que únicamente representa un esfuerzo a medias para proteger el derecho del trabajador a organizarse en sindicatos y el derecho a la educación, cualquier otro DESC contemplado en dicho Protocolo, no puede ser objeto de la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado en la convención Americana, sino únicamente de la presentación de informe, salvo en los términos y condiciones.

A partir de lo antepuesto, se concluye, que a pesar de que, en principio, no todos los DESC establecidos en el Protocolo de San Salvador tienen vía de acceso directo a la Comisión Interamericana, es cierto que si hay una posibilidad real de utilizar el procedimiento dispuesto para casos contenciosos en materia de DESC por violación del artículo 26 de la Convención Americana, en conexión con los derechos económicos, sociales y culturales dispuesto en el Protocolo y en la misma Carta de la OEA, para dicha protección se establecieron dos mecanismos:

1. Los informes sobre países, en los cuales se vela por la promoción de tales derechos mediante la remisión, que le hacen los Estados partes, de los informes y estudios que en esa materia someten anualmente al Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (en adelante CIDI). Igualmente desde el año de 1991, la Comisión empezó a incluir un capítulo para informar a la Asamblea General sobre la situación de los DESC.
2. La interposición de casos concretos por medio de la violación del artículo 26, efectuándose en el momento en que las normas contenidas tanto en la Carta, en el artículo 26 de la convención, y en el Protocolo, no son satisfechas por el Estado, y este no procura por optar las providencias necesarias para “lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos.” (Rodríguez, 2001: p.23), pero es de suma importancia recalcar que aunque el Estado alegue falta de presupuesto suficiente para el sector salud o educación, no lo exime de responsabilidad.

---

<sup>14</sup> El Protocolo de San Salvador en su artículo 19 establece que “en el caso de que los derechos establecido en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y cuando procede de la Corte IDH Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la convención Americana sobre Derechos Humanos” (Protocolo de San Salvador, 1966).

Mediante estos mecanismos es que el Sistema Interamericano ha venido dando pasos en la dirección adecuada para la protección directa de los DESC, un caso emblemático se representa en el informe de admisibilidad emitido por la Comisión interamericana, en el cual se desprende un análisis independiente de la violación al artículo 26 de la Convención.

Ejemplo de ello es el caso 12.249, relativo al reclamo que realizaron personas que padecen de VIH en El Salvador por la falta de dotación de medicamentos antirretrovirales.

En el caso a presentar: la Comisión Interamericana inicia, con un análisis independiente del artículo en cuestión- el artículo 26 de la Convención-, análisis en el cual se centra en la decisión tomada que afirma a adopción de medidas cautelares a partir del 29 de febrero del 2000 por medio de la cual se pedía al gobierno de El Salvador que entregara a las víctimas el tratamiento y los medicamentos antirretrovirales necesarios para evitar su muerte, al igual que las atenciones hospitalarias, farmacológicas y nutricionales necesarias que permitan fortalecer su sistema inmunológico, e impedir el desarrollo de enfermedades o infecciones. (Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2000) .

Luego de este primer concepto, se aceptó iniciar el trámite ante la Corte Interamericana, esto con el informe sobre admisibilidad del caso que hace referencia a la afectación del derecho a la vida, integridad personal y salud de las personas mencionadas, y donde la Comisión señaló que “[...] los hechos denunciados deben ser analizados en la etapa de fondo con la intención de determinar...violaciones a los artículos 2, 24, 25, y 26 de la Convención Americana...” (Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos), incluyendo una violación directa del artículo concerniente a los DESC, admitiendo así mismo, su competencia *ratione materiae* para conocer de peticiones individuales sobre violaciones presuntas a derechos económicos, sociales y culturales.

Así como el caso anterior, el Sistema Interamericano ha venido aceptando cada día más la judicialización directa de los DESC, pero a pesar de sus avances, en materia de casos contenciosos respecto de violaciones de DESC, la posibilidad de pronunciamiento de la Corte IDH, también ha sido muy poca, aunque es notorio que, en los últimos años, existe una tendencia orientada para que por medio de una interpretación evolutiva, y teniendo presente la indivisibilidad de los derechos humanos, se pueda lograr la plena protección de los DESC dentro del sistema interamericano. El caso Villagrán Morales y otros y el caso Baena Ricardo y otros son ejemplo de ello.

El último caso analizado se refiere a las libertades sindicales por violaciones del derecho de asociación contemplado en la Convención Americana, sin referirse al artículo 26.

En dicha oportunidad señaló la Corte IDH:

La libertad de asociación, en materia sindical, consiste básicamente en la facultad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho. Por otra parte, esta libertad supone que cada persona pueda determinar sin coacción alguna si desea o no formar parte de asociación. Se trata, pues, del derecho fundamental de agruparse para la realización común de un fin lícito sin presiones o intermisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad. (Corte IDH Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Baena Ricardo y otros*, 2001. Párrafo 156).

Como las demás sentencias anteriormente mencionadas, esta providencia se considera como paradigmática, pues la Corte IDH aborda la temática haciendo referencia a los derechos laborales y sindicales, lo cual posibilita las opciones dentro del Sistema Interamericano para la reivindicación de los derechos de los trabajadores.

Así pues, dado que el presente trabajo se ha venido elaborando mediante un breve desarrollo jurisprudencial de la Corte IDH y su protección a los Derechos económicos, sociales y culturales, no podemos dejar de lado el caso *Yakye Axa vs. Paraguay* el cual se considera una reafirmación en defensa de los derechos económicos, sociales y culturales.

La controversia inicia con una denuncia al Estado Paraguay por no reconocer la propiedad sobre territorio ancestral a comunidades indígenas. Además se le denuncia por violación del derecho a la vida de los indígenas ya que supuestamente se les privó de sus medios de subsistencia tradicionales. Así se trata de obligar al Estado para que adopte medidas necesarias para satisfacer el estándar de una vida digna a este grupo vulnerable.

En decisión la Corte IDH IDH considera que el Estado no adoptó las medidas adecuadas de derecho interno necesarias para garantizar a la comunidad el uso y goce efectivo de sus tierras ancestrales y con ello amenazó el libre desarrollo y transmisión de su cultura, resolviendo la Corte IDH que Paraguay lesionó los derechos a la propiedad y a la protección judicial, también se estableció que la comunidad careció de acceso adecuado a alimentos, servicio de salud y educación. Reafirmando así una protección al derecho de acceso a los servicios básicos.

De igual forma sucede con el caso *Villagrán Morales y otros vs. Guatemala*, mejor conocido como el caso “de los niños de la calle”, mediante el cual se secuestraron, torturaron y mataron cinco niños que vivían en la calle, por parte de

las autoridades de la fuerza pública del Estado de Guatemala. En su sentencia la Corte IDH IDH recalca la responsabilidad del Estado de Guatemala, pues no procuraron por la proporción de una vida digna hacia estos niños, denegándoles varios de los DESC consagrados en el Protocolo, como el derecho a la educación, a la salud, a la protección del niño, entre otros.

Es por esto que logramos entender que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos posee múltiples formas de promocionar y proteger los DESC: desde la competencia de la Comisión Interamericana, la presentación de informes de los países y la elaboración de informes que ella misma realice sobre la base del protocolo de San Salvador, o de la misma declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, incluso relacionando esos instrumentos con otros similares de la Naciones Unidas. O bien, mediante la posibilidad de peticiones individuales al amparo del Protocolo de San Salvador cuando se trate de derechos a la educación o al de conformar sindicatos. Pero la manera más amplia de generar peticiones individuales es por conducto de la violación directa del artículo 26 de la Convención Americana, en relación con otros DESC del mismo Protocolo, cuando el Estado demandado lo haya ratificado, o de la Carta de la OEA si todavía no lo hubiere hecho.

## **Conclusiones**

La investigación realizada demuestra que a pesar de las teorías contrapuestas que se han venido dando a través del tiempo, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos mediante su jurisprudencia, ha sentado un precedente en cuanto a la protección de los DESC, pues anteriormente solo era considerado tutelar la violación directa del derecho a la educación y a la asociación sindical, pero en sus sentencias actuales ha reconocido la violación directa de diferentes derechos económicos, sociales y culturales, como lo son el derecho a la propiedad comunal, y el derecho a una vida digna en la cual consagra el derecho a la educación y a la salud.

Sin embargo y a pesar de los avances mencionados anteriormente, el Sistema aún no ha logrado la máxima protección de estos derechos, pues pese a poseer una normativa de protección ratificada por múltiples países, no se atreve a decretar la responsabilidad de ninguno de ellos por la violación a un DESC, lo cual podría considerarse una omisión a la aplicación de la ley, pues tanto en la Carta de la OEA, como en la convención Interamericana de Derechos Humanos, y en el Protocolo de San Salvador, se establece que son derechos que deben ser protegidos y garantizados, y a pesar de que se indique que se irán dando de manera progresiva, no significa que la Corte IDH no se encuentre facultada para exigir su justiciabilidad, dado que están dentro de su ámbito de normatividad internacional.

## REFERENCIAS

Albanese, S. (1992) *Promoción y protección internacional de los derechos humanos*. Ediciones La Rocca: Buenos Aires.

Amnistía Internacional. (2005) *Derechos humanos para la dignidad humana: una introducción a los derechos económicos, sociales y culturales*. Madrid: Amnistía Internacional.

Annan, K., (2005) *Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos*. Nueva York: Organización de las Naciones Unidas.

Boroswki, M. (2003) *La estructura de los derechos fundamentales*. Traducción de Carlos Bernal Pulido. Bogotá: Universidad externado de Colombia.

Buerghenthal, T. Norris, R. Shelton, D. (1990). *La protección de los derechos humanos en las Américas*. Costa Rica: Ed. Civitas, S.A.

Cano, L. (2006) Fundamentalidad y exigibilidad de los derechos sociales: una propuesta argumentativa. *Estudios de Derecho*. Medellín: Universidad de Antioquia, No. 141, Vol. 063, 2006.

Cortés, F. (1999). Los derechos humanos sociales: consideraciones sobre su fundamentación a la luz del liberalismo y del igualitarismo. *Estudios Políticos*, No. 15. Medellín: Universidad de Antioquia, julio-diciembre de 1999.

Franco, R. Artigas, C. Franco, C. (2001). Derechos económicos, sociales y culturales en América latina: su situación actual. *Anales de la cátedra francisco Suarez*, No. 35, páginas 59-82

Gargarella, R. (2010). *Democracia deliberativa y judicialización de los derechos sociales*. Informe regional para el desarrollo humano de América Latina y el Caribe, Bogotá: 23 de julio de 2010. Versión digital disponible en: <http://www.nacionesunidas.org.co/>. (junio de 2010)

Lizano, P. (2009). Sistema Interamericano de Derechos Humanos: su aplicación en Costa Rica. *Memorias Curso*. Colegio de Abogados de Costa Rica.

Mejía, N. (2005). Fundamentalidad y exigibilidad de los derechos sociales: una propuesta argumentativa. *Revista de Derecho*. Medellín: Universidad de Antioquia, No. 40

Nikken, P. (1987). *La protección internacional de los derechos humanos*. Madrid: Civitas, Madrid.



Rodríguez, V. (2005) *Los derechos económicos, sociales y culturales en el marco del sistema Interamericano: Mecanismos para su protección*. Versión digital disponible en: [http://www.pj.gov.py/ddh/docs\\_ddh/Los\\_DESC\\_en\\_el\\_marco\\_del\\_Sist\\_interamericano.pdf](http://www.pj.gov.py/ddh/docs_ddh/Los_DESC_en_el_marco_del_Sist_interamericano.pdf). (agosto de 2010)

Vargas, C. (1998) El sistema interamericano de derechos humanos. *Revista universidades*. Bogotá: No. 094, P. 7, P. 28.

Zuluaga, R. (1996). Breve reflexión sobre los derechos sociales en la constitución de 1991. *Revista Facultad de Derechos y Ciencias Políticas (UPB)*, No. 96, volumen 2.

## **Legislación**

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Versión digital disponible en: [http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv\\_americana\\_derechos\\_humanos.html](http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv_americana_derechos_humanos.html). (agosto de 2009).

Proyecto de protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos. *Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM* Versión digital disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/iidh/cont/3/pr/pr9.pdf>. (agosto de 2009).

Carta de la Organización de Estados Americanos. Versión digital disponible en: <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos14.htm>. (agosto de 2009).

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Versión digital disponible en: [http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv\\_americana\\_derechos\\_humanos.html](http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv_americana_derechos_humanos.html). (agosto de 2009).