

Queda establecido, a partir de esta fecha, haya
soles en todas las ventanas, que el sol tenga
derecho a entrar en todas las sombras; y que las
ventanas permanezcan todo el día abiertas al
verde donde crece la esperanza.
(Estatuto del ser humano, Art. 3, Thiago de
Melo)

Naturaleza y Alcance de los Derechos Económicos y Sociales en la Constitución de 2010

Por: Dra. Laura Hernández Román

I. Naturaleza jurídica de los derechos económicos y sociales:

Existe una gran polémica acerca de la naturaleza jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales principalmente por las implicaciones económicas que tal definición conlleva, las cuales versan acerca de si son de corte fundamental, subjetivos prestatarios u objetivos. Muchos los catalogan como meras directrices políticas destinadas al legislador y a los gobernantes a la hora de adoptar programas y políticas públicas. Entendiendo que dependerán de los fondos que el Estado pueda destinar a satisfacer los mismos. En cambio, para otros más allá de la disposición económica del Estado, los derechos económicos y sociales son inherentes a la persona humana (derechos fundamentales) y deben ser consagrados como tales.

Lo cierto es que el reconocimiento de los derechos económicos y sociales no constituye un simple acto de buena voluntad por parte de los Estados, sino que provienen del reconocimiento de los derechos de las personas, consignados en el derecho constitucional, así como en los tratados internacionales. Los cuales -según nuestra posición en la palestra jurídica- podríamos establecer que han evolucionado o que sencillamente se han ido acomodando a su naturaleza real, orientados a los principios de universalidad, indivisibilidad, integralidad e interdependencia. Tal como se fijaron en el génesis en la Proclamación de Teherán de 1968 y decididamente impulsada en la Declaración de Viena

adoptada por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993. Decir que han evolucionado nos llevaría a verlos desde la perspectiva de la doctrina de las generaciones de los derechos humanos, la cual brinda sustento a la existencia de separación de los derechos viéndolos como estrictamente individuales - derechos civiles y políticos (1era. generación); derechos económicos y sociales (2da. generación); los derechos colectivos y difusos - como los derechos a un medio ambiente saludable- (3era generación) o el derecho a la paz y al desarrollo (4ta generación).

Este debate sobre la naturaleza jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales ha impedido que los mismos sean vistos como derechos subjetivos (de aplicación inmediata) y mucho menos como derechos fundamentales. Por lo anterior, son caracterizados más bien como meras declaraciones de buenas intenciones, de compromiso político de parte de los gobernantes a la hora de implementar políticas públicas. Aunque se acepte la privilegiada jerarquía normativa de los tratados internacionales, los instrumentos que establecen derechos económicos, sociales y culturales son considerados documentos de carácter político, antes que catálogos de obligaciones jurídicas para el Estado, como es el caso de la gran mayoría de los derechos civiles y políticos.

En algunas Constituciones los derechos económicos y sociales están consignados bajo títulos distintos al de los derechos considerados fundamentales. Como por ejemplo, en la Constitución Colombiana, y que a juicio del Tribunal constitucional colombiano – cuyo criterio es variable y contradictorio- el hecho de que estos derechos se encuentren consignados en el texto constitucional bajo el título “*derechos fundamentales*” no significa que estos derechos se interpreten como tales¹. El Tribunal Constitucional Peruano, por su parte, ha establecido que los derechos sociales y económicos son derechos fundamentales al igual que los derechos civiles y políticos².

¹ Sentencia T-002 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero, la Corte Constitucional sostuvo que la ubicación de un derecho dentro del texto constitucional no debe ser considerada como un criterio determinante sino auxiliar, pues lo contrario desvirtuaría el sentido garante que el constituyente de 1991 otorgó a los mecanismos de protección y aplicación de los derechos humanos.

² Sentencia 1417-2005-AA/TC. Oo50-2004- AI/TC del 3 de junio del 2005.

Pero en términos generales, las constituciones latinoamericanas presentan un modelo de plena protección de los derechos económicos y sociales, sin precedentes en el constitucionalismo. Constituciones como la de Chile y Uruguay, por mencionar algunas, presentan los derechos económicos y sociales como derechos fundamentales. Pero también existen constituciones, como señalamos anteriormente, que tienen separados estos derechos de los derechos fundamentales, tales como la constitución de Panamá, Honduras, Bolivia, Guatemala, Perú, entre otras. Igualmente en la Constitución Española se encuentran separados y en la Italiana.

Si partimos de que la naturaleza de los derechos económicos y sociales es distinta a la de los derechos civiles y políticos, tendríamos que verificar el supuesto carácter de obligaciones negativas del primer género de derechos, mientras que los derechos económicos, sociales y culturales implicarían el nacimiento de obligaciones positivas que en la mayoría de los casos deben solventarse con recursos del erario.

De acuerdo a esta posición, las obligaciones negativas se agotarían en un no hacer por parte del Estado: no detener arbitrariamente a las personas, no aplicar penas sin juicio previo, no restringir la libertad de expresión, no violar la correspondencia ni los papeles privados, no interferir con la propiedad privada, entre otras. Por el contrario, la estructura de los derechos económicos, sociales y culturales se caracterizaría por obligar al Estado a hacer, es decir, a brindar prestaciones positivas: proveer servicios de salud, asegurar la educación, a sostener el patrimonio cultural y artístico de la comunidad. En el primer caso, bastaría con limitar la actividad del Estado, prohibiéndole su actuación en algunas áreas. En el segundo, el Estado debería necesariamente erogar recursos para llevar a cabo las prestaciones positivas que se le exigen³.

Tal como señala Mónica Pinto⁴, parte de la afirmación de que la naturaleza de los derechos económicos y sociales es distinta a los civiles y políticos, lo constituye el hecho de que para

³ ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian. Charla: Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. (www.juragentium.org/topics/latina/es/courtis.htm). Pág. 1.

⁴ PINTO, Mónica. Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protección en el Sistema Universal y en el Sistema Interamericano. Revista IIDH. Vol. 40. Buenos Aires; Argentina, 2004. Pág. 27.

el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales no se previó un órgano especial de control sino sólo el examen de los informes periódicos de los Estados partes por el Consejo Económico y Social.

En la comprensión del sistema interamericano de derechos humanos, la noción de derechos humanos comprende tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales. Este está claramente establecido en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá en abril de 1948. Es una enunciación de derechos y deberes que recoge toda la herencia del liberalismo expresado en el constitucionalismo clásico y la proyecta al ámbito regional⁵.

Justamente así se enuncian “*derechos esenciales del hombre*” –la denominación derechos humanos no aparece en la letra de la Declaración Americana– en un orden que no refleja jerarquías ni prioridades pero que expresa la cosmovisión de la ilustración y el liberalismo que la colonización española y, en menor medida, la inglesa y la portuguesa impusieron en sus dominios en este continente. Se protegen derechos esenciales para el desarrollo de la vida del hombre: el derecho a la preservación de la salud y el bienestar (artículo XI), a la educación (artículo XII), a los beneficios de la cultura (artículo XIII), al trabajo y a una justa retribución (artículo XIV), al descanso y a su aprovechamiento (artículo XV), a la seguridad social (artículo XVI), entre otros⁶.

El ejemplo anterior evidencia que, aún en el campo de ciertos derechos civiles y políticos, los recursos limitados podrían invocarse como justificación para una falta de acción estatal destinada a asegurar los derechos de las personas privadas de su libertad, sin que por ello la Comunidad de Naciones haya renunciado a exigir su satisfacción. Por lo que, podemos concluir que las pretendidas diferencias entre ambos grupos de derechos son más un reflejo del debate ideológico, propio de los años de la guerra fría, que producto de un cuidadoso

⁵ Idem. Pág. 31.

⁶ Idem. Pág. 32.

estudio sobre la complejidad jurídica y política de cada uno de los derechos humanos reconocidos por los instrumentos internacionales.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, junto con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Protocolo Facultativo, entraron en vigencia en 1976. Estos instrumentos en su conjunto constituyen la Carta Internacional de Derechos Humanos. En vista de que los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes, se debería dedicar la misma atención y consideración urgente en la aplicación, promoción y protección de ambos; los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales. En tal sentido, las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales es categórica al establecer la igualdad en la naturaleza (interpretación y aplicación) de ambos grupos de derechos sin establecer diferencias entre estos⁷.

Por lo que, en definitiva, todos los derechos requieren tanto el cumplimiento de obligaciones negativas, que se agotan con el no hacer del Estado, como hemos señalado; como obligaciones positivas, en las que el Estado tiene que hacer algo, o sea, brindar prestaciones. Así los derechos económicos y sociales- que es el caso que nos ocupa- si bien debemos reconocer que tienen un conjunto obligaciones positivas, es decir de hacer. No menos cierto es que existen de manera conjunta obligaciones negativas.

En foros internacionales se ha ido llegando al acuerdo de que las obligaciones tienen niveles. Así existen obligaciones de reconocer su carácter de derechos humanos, con lo que el Estado reconoce que no son de segunda categoría. Igualmente, obligaciones de respetar que consisten en el deber del Estado de no interferir, ni obstaculizar el acceso y goce de estos derechos. Obligaciones de proteger, que implican resguardar el goce de estos derechos ante

⁷ Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de enero de 1997. 5. Al igual que los derechos civiles y políticos, conforme al derecho internacional, el incumplimiento de un Estado Parte con una obligación relativa a los derechos económicos, sociales y culturales adquirida por medio de un tratado constituye una violación de dicho tratado. Fundamentándose en los Principios de Limburg, las consideraciones presentadas a continuación se refieren principalmente al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante "el Pacto"). Sin embargo, tienen igual valor en la interpretación y aplicación de otras normas del derecho internacional y del derecho interno en materia de los derechos económicos, sociales y culturales.

afectaciones de terceros. Una cuarta clasificación es obligaciones de promover, que se caracteriza por el deber del Estado de fomentar e impulsar el desarrollo de estos derechos. Y finalmente, la obligación de satisfacer, que es tomar las medidas pertinentes para satisfacer adecuadamente a las personas de estos derechos.

De hecho, del estudio de estos niveles de obligaciones por expertos e instituciones para considerar la naturaleza de los derechos económicos y sociales surgió el documento conocido como principios de Limburgo, por ser esa universidad una de las organizadoras del evento⁸.

Por lo que en definitiva, los derechos económicos y sociales son derechos fundamentales. Y la subvaloración que de ellos se ha realizado con relación a los derechos civiles y políticos obedece- aparte de las ya mencionadas- a posturas interesadas de gobiernos y actores nacionales e internacionales. Tal como plantea Ligia Bolívar: *“Asumir acríticamente que existen diferencias fundamentales entre derechos civiles y políticos; por una parte, y los derechos económicos, sociales y culturales, por la otra, puede conducirnos a una trampa, que es precisamente la que, en buena medida, ha contribuido a la postergación de los segundos. De allí la necesidad de desmontar generalizaciones inapropiadas que hasta ahora han sido utilizadas desde sectores oficiales para justificar la constante postergación de las obligaciones estatales en materia de derechos económicos, sociales y culturales”*⁹.

II. Los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) en la Constitución del 2010:

La Constitución Dominicana 2010 ha sido reconocida como un documento progresista por su amplio catálogo de derechos fundamentales y la cosmovisión en que son enmarcados en

⁸ Principios de Limburgo. Relativos a la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Elaborados por un grupo de expertos en Derechos Internacional convocados por varias instituciones internacionales para considerar la naturaleza y alcances del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reunidos en la Universidad de Limburgo, Maastricht, Países Bajos, del 2 al 6 de junio del 1986.

⁹ BOLÍVAR, Ligia. Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Derribar mitos, enfrentar retos, tender puentes. Una visión desde la (in)experiencia de América Latina. Provea. Serie Aportes. Caracas, Venezuela. 1998. Pág. 9.

la misma, que la convierten en referente frente a otras constituciones contemporáneas. Lo que pretendemos verificar en lo adelante en la constitución del 2010 es la naturaleza y el alcance que esta les asigna a los derechos económicos y sociales. Igualmente, si existen diferencias entre los derechos, dónde radican estas.

La Constitución consignó la República Dominicana como un Estado Social y Democrático de Derecho, organizado en forma de república unitaria, fundado en el respeto de la dignidad humana.... Y como afirma el distinguido jurista Eduardo Jorge Prats¹⁰, el Estado no sólo está basado en el respeto de los derechos fundamentales, sino que también es un Estado que procura el respeto a la dignidad humana, que solo puede lograrse allí donde se remueven los obstáculos a la plena igualdad de todos los dominicanos. Lo cual implica sobre todo la garantía de los derechos sociales y la referencia social de todos los derechos fundamentales (Estado Social).

Un Estado Social tiene la obligación de garantizar a la población las asistencias básicas, distribuyendo los bienes y servicios necesarios para garantizar una vida digna, conforme el artículo 5 de la Constitución¹¹ y el artículo 38¹². Lo cual debe hacerse sin ninguna discriminación *“por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal”*, según establece el artículo 39 de la Constitución al consagrar el derecho a la igualdad que es consustancial al principio de la dignidad humana y con ello garantizar los intereses sociales, con una distribución equitativa y justa de lo producido. Conforme al artículo 8 que establece como función esencial del Estado *“la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto a su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de*

¹⁰ FUNDACION INSTITUCIONALIDAD Y JUSTICIA, INC. (FINJUS). Constitución Comentada, 2da edición. Santo Domingo; República Dominicana, febrero 2012. Pág. 64.

¹¹ Constitución. República Dominicana, 2010. Artículo 5, Fundamento de la Constitución. La Constitución se fundamenta en el respeto a la dignidad humana y en la indisoluble unidad de la Nación, patria común de todos los dominicanos y dominicanas.

¹² Idem. Artículo 38, Dignidad humana. El Estado se fundamenta en el respeto a la dignidad de la persona y se organiza para la protección real y efectiva de los derechos fundamentales que le son inherentes. La dignidad del ser humano es sagrada, innata e inviolable; su respeto y protección constituyen una responsabilidad esencial de los poderes públicos.

libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas”¹³.

Si verificamos la Constitución de 2010 y la contrastamos con la reformada en los años 1994 y 2002, nos daremos cuenta de que su contexto era más restrictivo en cuanto a los derechos económicos y sociales y trataba de manera más amplia “*los derechos individuales*”, con énfasis evidente en los derechos (fundamentales) civiles y políticos, y con una aproximación tímida sobre los derechos sociales.

La Constitución Dominicana, no hace distinción entre derechos fundamentales (bajo la teoría de generaciones) en la forma en que se encuentran recogidos en el cuerpo normativo constitucional. Sino más bien, bajo una misma sombrilla los recoge, en el capítulo I correspondiente a los Derechos fundamentales, y los divide en tres secciones (sección I Derechos Civiles y Políticos; sección II Derechos Económicos y Sociales; y sección III Derechos Culturales y Deportivos).

Desde el artículo 50 hasta el 65, inclusive, consagra los derechos económicos, sociales y culturales. Tales como: la libertad de empresa (art. 50); derecho de propiedad y propiedad intelectual (arts. 51-52); derechos del consumidor; seguridad alimentaria (art. 54); derechos de la familia (art. 55); protección de grupos en condición de vulnerabilidad (art. 56-58); derecho a la vivienda (art. 59); derecho a la seguridad social (art. 60); derecho a la salud (art. 61); derecho al trabajo (art. 62); y derecho a la educación (art. 63).

Sin embargo, si bien la constitución recoge bajo un mismo capítulo titulado como derechos fundamentales -lo que es un importante logro en comparación con otras constituciones contemporáneas- sin distinción aparente de los mismos. Lo cierto es que el mecanismo de enunciación utilizado en el lenguaje constitucional conducente de la exigibilidad y judicialidad de los derechos, pero se hace necesario detenernos a verificar la intención del constituyente de integrar a la enunciación de las obligaciones estatales en lo referente a los derechos económicos y sociales.

¹³ Idem. Artículo 8.

Un lenguaje que aduce la progresividad en la protección de los mismos, contrario a los derechos civiles y políticos cuyos enunciados mandatos se convierten en mandatorios – ejecución inmediata- e imperativos. Lo que deviene en una sutil diferencia gramatical, que en la práctica podría convertirse en un escollo para exigibilidad entre unos y otros.

Contreras Peláez, con relación a la imposibilidad de distinción tajante entre ambos tipos de derechos, afirma que *"para los derechos sociales, la prestación estatal representa verdaderamente la sustancia, el núcleo, el contenido esencial del derecho; en casos como el derecho a la asistencia sanitaria o a la educación gratuitas, la intervención estatal tiene lugar todas y cada una de las veces que el derecho es ejercitado; la inexistencia de prestación estatal supone automáticamente la denegación del derecho"*¹⁴. Señalando de esta forma que no existen derechos que comprendan sólo obligaciones negativas, pero sí que existe diferencia de grado en la relevancia de las prestaciones en los diversos derechos. Lo que observamos (es) que si en unos tiene el deber inmediato de aplicación y/o materialización, en los derechos económicos y sociales su modo de vincular al Estado en su cumplimiento debilita la exigibilidad del mismo y desvirtúa la pretendida unificación de los derechos como fundamentales, conforme la redacción de la carta magna.

Pero esto puede ser matizado por la afirmación del profesor Ferrajoli, al hablar de los derechos sociales: *"Hay que reconocer que para la mayor parte de tales derechos nuestra tradición jurídica no ha elaborado técnicas de garantía tan eficaces como las establecidas para los derechos de libertad. Pero esto depende sobre todo de un retraso de las ciencias jurídicas y políticas, que hasta la fecha no han teorizado ni diseñado un Estado social de derecho equiparable al viejo Estado de derecho liberal, y han permitido que el Estado social se desarrollase de hecho a través de una simple ampliación de los espacios de discrecionalidad de los aparatos administrativos, el juego no reglado de los grupos de presión y las clientelas, la proliferación de las discriminaciones y los privilegios y el desarrollo del casos normativo"*. Por lo que, debemos como señala Ferrajoli *"descubrir las*

¹⁴ CONTRERAS PELÁEZ, Francisco. Derechos sociales: Teoría e Ideología. Editor Tecnos. IIDH. Madrid, año 1994. ISBN: 108430925600. Pág. 21.

antinomias y lagunas existentes y proponer desde dentro las correcciones previstas por las técnicas garantistas de que dispone el ordenamiento, o bien de elaborar y sugerir desde fuera nuevas formas de garantía aptas para reforzar los mecanismos de autocorrección”¹⁵. En definitiva, hay que salvar los escollos para que los derechos sociales y económicos pueden ser exigibles.

Las formulas establecidas en la constitución sobre el accionar del Estado, enunciando: garantiza mediante, promueve, debe velar, estimulará, reconoce, vela. Convierte los derechos económicos y sociales en enunciaciones nominales “*en la medida que se puede*”. Lo que traducido en palabras de Karl Lowenstein, uno de los precursores del constitucionalismo moderno, quien ha señalado que “*una Constitución nominal es aquella cuyo texto, por falta de condiciones adecuadas o de preparación del cuerpo social sólo es nominal y no se aplica realmente. Es decir, una norma carente de efectividad y exigibilidad plena*”. Lo que al parecer es un importante aspecto a observar en la Carta Magna, con lo cual podemos verificar la naturaleza de los mismos.

No ocurre lo mismo en la enunciación de los derechos civiles y políticos, pues en estos aspectos la constitución es de carácter mandatorio e imperativo, cuando se refiere a la responsabilidad del Estado –y aun en estas condiciones su cumplimiento en muchos de estos supone una voluntad política férrea para su materialización-. En otras palabras, argumentos que resultan inaceptables en el campo de los derechos civiles y políticos, no pueden ser consentidos en el de los derechos económicos, sociales, pues la postergación de cualquier derecho no es más que la postergación de la realización de la persona y de su dignidad, lo cual resulta incompatible con los principios de una sociedad democrática y de ahí aducimos el alcance que el constituyente les atribuye.

En dos aspectos de la Constitución del 2010, se verifica notablemente un compromiso de acción inmediata en la enunciación de los derechos económicos y sociales. En primer término, en el derecho a la educación (art. 63) se verifican varios elementos que en

¹⁵ FERRAJOLI, Luigi. “El derecho como sistema de garantías”, en Derechos y Garantías. La Ley del más débil. Editorial Trotta, Madrid, 1999. ISBN: 84-8161-285-1. Pág. 24.

referencia a las obligaciones del Estado resultan ser muy puntuales. Aspectos como que el Estado “*garantiza la educación pública gratuita y la declara obligatoria en el nivel inicial, básico y medio*”. De igual modo, “*la inversión del Estado en la educación, la ciencia y la tecnología deberá ser creciente y sostenida, en correspondencia con los niveles de desempeño macroeconómico del país*¹⁶. Y limita la libertad de distribución de los medios económicos destinados a la educación, al decir que la ley consignará los montos mínimos y los porcentajes correspondientes a dicha inversión, que en ningún caso se podrá hacer transferencia de fondos consignados a financiar el desarrollo de estas áreas”.

En los dos enunciados anteriores vemos la inclinación concreta del constituyente de empeñarse en dejar claro que el Estado Social y Democrático dominicano, debe rescatar la dignidad del ser humano dotándolo de la herramienta de la libertad del conocimiento, disponiendo tomar las medidas concretas y directas para materializar este derecho. A nuestro, entender muy en consonancia con el lenguaje establecido en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y culturales.

El Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 13) como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 26, en concordancia con el artículo 47 de la Carta Reformada de la OEA), no sólo garantizan el derecho a la educación, sino que establecen la necesidad de que la misma tenga un componente marcadamente cualitativo. El Pacto no se conforma con reconocer el derecho universal a la educación, sino que le otorga una finalidad al destacar que “... *debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad*” y que “... *debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos*

¹⁶ Op. Cit. nota 11. Artículo 63 Derecho a la educación. Toda persona tiene derecho a una educación integral, de calidad, permanente, en igualdad de condiciones y oportunidades, sin más limitaciones que las derivadas de sus aptitudes, vocación y aspiraciones. En consecuencia: (...) 3. El Estado garantiza la educación pública gratuita y la declara obligatoria en el nivel inicial, básico y medio. La oferta para el nivel inicial será definida en la ley. La educación superior en el sistema público será financiada por el Estado, garantizando una distribución de los recursos proporcional a la oferta educativa de las regiones, de conformidad con lo que establezca la ley; numeral 10. La inversión del Estado en la educación, la ciencia y la tecnología deberá ser creciente y sostenida, en correspondencia con los niveles de desempeño macroeconómico del país. La ley consignará los montos mínimos y los porcentajes correspondientes a dicha inversión. En ningún caso se podrá hacer transferencias de fondos consignados a financiar el desarrollo de estas áreas.

los grupos raciales étnicos y religiosos...", para lo cual se prevé igualmente que los Estados deben *"... mejorar continuamente las condiciones del cuerpo docente"*.

En términos similares se formulan los artículos 45 y 50 de la Carta reformada de la OEA. Imprimiéndole un carácter eminentemente cualitativo a la educación, por encima de un crecimiento cuantitativo vaciado de contenido, ya que en dichos instrumentos se subraya una visión de la persona humana para cuyo desarrollo es imprescindible el componente cualitativo¹⁷.

El segundo aspecto a resaltar, en el cual la Constitución concretiza la materialización del derecho económico y social, más allá de exhortaciones como aparece en la mayoría de estos, lo es lo referente al derecho a la salud, (Art.61). En este enunciado se evidencia el compromiso social con la salud de todas las personas, procurando los medios para la prevención y tratamiento de todas las enfermedades. Nos llama la atención que luego de enunciados anteriores de *"velar y procurar"* –*"todos y nadie"* o *"como o con que"*- finalmente señala de forma directa y firme que deberá asegurar el acceso a medicamentos de calidad y dando asistencia médica y hospitalaria gratuita a quienes lo requieran.

Luego los demás aspectos que consignan derechos económicos y sociales se circunscriben, a enunciar el derecho en cuestión. Resaltando algunos aspectos relevantes, que se convierten en medidas progresivas, que nos dejan entrever *"en la medida que el Estado pueda y/o hayan recursos para"*: que toda persona (*que se encuentre en condiciones de vulnerabilidad e imposibilidad de tener una vivienda*) pueda tener una vivienda digna con servicios básicos esenciales. Dejando en este caso una brecha en los mecanismos para hacerlo, pues establece que el Estado *"debe fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promover planes de viviendas y asentamientos humanos de interés social"*¹⁸ (el derecho al vivienda Art. 59).

¹⁷ Op. cit. nota 9. Pág. 15.

¹⁸ Op. cit. nota 11. Artículo 59. Derecho a la vivienda. Toda persona tiene derecho a una vivienda digna con servicios básicos esenciales. El Estado debe fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promover planes de viviendas y asentamientos humanos de interés social. El acceso legal a la propiedad inmobiliaria titulada es una prioridad fundamental de las políticas públicas de promoción de vivienda.

Más adelante vemos el derecho a la seguridad social, Art. 60: *“El Estado estimulará el desarrollo progresivo de la seguridad social para asegurar el acceso universal a una adecuada protección en la enfermedad, discapacidad, desocupación y la vejez”*. En el mismo sentido, con una fórmula aún más flexible –si se quiere facultativa– el derecho a la libre empresa, Art. 50. 2: *“El estado podrá dictar medidas para regular la economía y promover planes nacionales de competitividad e impulsar el desarrollo integral del país”*.

Lo cierto es que se hace necesario observar que es innegable la naturaleza fundamental de los derechos económicos y sociales; cuya interpretación y aplicación como parte de las políticas públicas del estado, permite la existencia digna de las personas. Más allá de los esfuerzos en el sentido social (justificados en insuficiencia presupuestaria) que hace nuestro Estado, es mucho lo que falta para lograr el cumplimiento de los mismos. Basta para esto observar el informe anual (año 2012), de Amnistía Internacional (siendo un reflejo de la realidad de nuestro país) la falta de acceso a los servicios básicos del ser humano, a saber: 923 millones de personas padecen hambre de manera crónica, y la actual crisis alimentaria mundial ha acarreado la desnutrición crónica de otros 75 millones de personas; más de 1.000 millones de personas viven en barrios marginales o en asentamientos irregulares, y un tercio de los habitantes de las ciudades se alojan en viviendas inadecuadas dotadas de escasos servicios básicos o desprovistas por completo de ellos; cada hora mueren 60 mujeres por problemas relacionados con el embarazo; más de 100 millones de menores (más del 50 por ciento niñas) no tienen acceso a la educación primaria.

Este estudio nos revela la necesidad de que los derechos económicos y sociales sean entendidos como fundamentales para el desarrollo humano. Sin los cuales las personas no pueden alcanzar una vida digna, esto muy a pesar de las declaraciones constitucionales de reconocimiento a estos derechos y de sus garantías internacionales. Lo que nos hace pensar en la necesidad de involucrar la voluntad política, la acción social y su correspondiente inversión, para hacer de nuestro país un verdadero Estado Social y Democrático de Derechos.

En síntesis, entendemos que la Constitución de 2010, trajo consigo importantes aportes en materia de protección de los derechos fundamentales, como lo son:

El primer lugar, el establecimiento de un conjunto de garantías de los derechos fundamentales, tales como la tutela judicial efectiva y el debido proceso, el *Hábeas Data*, la acción de *Hábeas Corpus* y la Acción de Amparo. Cuya utilización no está delimitada para alguno de ellos, sino más bien su utilidad resulta extendida a cada uno de ellos: derechos civiles y políticos; económicos y sociales; deportivos y culturales; y colectivos.

En segundo lugar, la creación del Tribunal Constitucional, el cual deberá por la vía de los argumentos interpretativos emitidos en su labor herméutica, fijar criterios que esclarezcan la naturaleza, alcance, y aplicación de los derechos fundamentales sin distinción, como un solo cuerpo normativo, sean estos civiles y políticos, económicos y sociales, deportivos y culturales o colectivos y difusos, conforme lo consigna la Carta Magna. A fin de que con este ejercicio cumpla con el mandato para el cual fue creado “*garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales*”, sin olvidar el aspecto trascendental de que sus decisiones “*son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado*”¹⁹.

En tercer lugar, partiendo de la concepción de Estado, genialmente definida por ilustres juristas como *Bluntschli*: “Es la personificación de un pueblo”; y de *Carré de Malberg*: “*Es la comunidad política con un territorio propio y que dispone de una organización*”, podemos colegir que los ciudadanos organizados. Esto es, constituidos en un pueblo, crean un conjunto de instituciones para la dirección coercitiva de la generalidad, bajo un determinado ordenamiento jurídico. En esto consiste la magna institución del Estado, constituido por el pueblo y los organismos que lo crean.

¹⁹ Idem. Artículo 184. Tribunal Constitucional. Habrá un Tribunal Constitucional para garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Sus decisiones son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado. Gozará de autonomía administrativa y presupuestaria.

Lo que nos lleva a una abstracción del concepto político de constituyente, a uno más general, el conjunto de ciudadanos se “*constituyen*” en Estado. El constituyente es el pueblo, que ejerce su soberanía por la vía de la representación en las cámaras legislativas. Existe, entonces una idea política del Estado, a la que pertenece la concepción Estado/institución; y una concepción social de Estado, que lo identifica como Estado/pueblo.

Sin olvidar que para la exigibilidad de los derechos se requiere para la población, ser dotada de los órganos técnicos que faciliten el acceso a la justicia, de aquellos más vulnerables por su condición económica, quienes deben ser provistos por parte del Estado²⁰ de un letrado y que además sea gratuito, a fin de que los mismos puedan reclamar y acceder a las prerrogativas llamadas derechos que le concede la Constitución Dominicana. Por tanto, otro aspecto a tomar en consideración y que es otro importante aporte de parte de la Carta Magna es la Defensoría Pública, la cual se constituye en brazo humano del denominado Estado Social, al brindar asistencia legal y judicial a los que no pueden costear los servicios privados de un letrado como ocurre en casi todos los países de América Latina.

Queda prohibido el uso de la palabra libertad, la cual será suprimida de los diccionarios y del pantano engañoso de las bocas. A partir de este instante, la libertad será algo vivo y transparente, como un fuego o un río, o como la semilla del trigo y su morada será siempre el corazón del hombre.
(Estatuto del ser humano, Art. final, Thiago de Melo)

Muchas gracias.-

²⁰ Idem. Artículo 177. Asistencia legal gratuita. El estado será responsable de organizar programas y servicios de asistencia legal gratuita a favor de las personas que carezcan de los recursos económicos para obtener una representación judicial de sus intereses, particularmente para la protección de los derechos de la víctima, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan al Ministerio Público en el ámbito del proceso penal.

Bibliografía

- I. ABRAMOVICH, Victor y Courtis, Christian. Los Derechos Sociales como Derechos Exigibles. Editorial Trotta. España, 2004. ISBN: 9788481645071.
- II. ABRAMOVICH, Victor y Courtis, Christian. Charla: ·Hacia la exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Estándares internacionales y Criterios de Aplicación ante los tribunales locales. IIDH utilizado como apoyo didáctico al Curso Básico Auto formativo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- III. ABRAMOVICH, Victor y Courtis, Christian. Charla: Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. (www.juragentium.org/topics/latina/es/courtis.htm).
- IV. BOLÍVAR, Ligia. Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Derribar mitos, enfrentar retos, tender puentes. Una visión desde la (in)experiencia de América Latina. Provea. Serie Aportes. Caracas, Venezuela. 1998.
- V. BOLÍVAR, Ligia. Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC). Serie “Tener Derechos no basta”. No. 7. Segunda Edición. Prove. Caracas; Venezuela, 2008. ISBN: 980-07-8105-6.
- VI. Constituciones de los siguientes países: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Honduras, Méjico, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay, Venezuela, España, Italia y Suiza.
- VII. CONTRERAS PELÁEZ, Francisco. Derechos sociales: Teoría e Ideología. Editor Tecnos. IIDH. Madrid, año 1994. ISBN: 108430925600.
- VIII. CORTÉS NIETO, Johanna del Pilar; ARIAS AMAYA, Camilo Andrés (et-al). La Naturaleza Jurídica de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional. Universidad del Rosario. Revista Estudios Socio-Jurídicos Vol. 9. Núm. Especial. Bogotá; Colombia, abril de 2007. ISSN: 0124-0579.
- IX. Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en su Resolución 217 A (III) de 10 de diciembre de 1948.
- X. Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de enero de 1997.
- XI. FERRAJOLI, Luigi. Derechos y Garantías. La Ley del más débil. Editorial Trotta, Madrid, 1999. ISBN: 84-8161-285-1.

- XII. FUNDACIÓN INSTITUCIONALIDAD Y JUSTICIA, INC. (FINJUS). Constitución Comentada, 2da edición. Santo Domingo; República Dominicana, febrero 2012.
- XIII. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (IIDH). Protección Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Sistema Universal y Sistema Interamericano. ASDI 2008. San José; Costa Rica, 2008. ISBN:978-9968-917-74-2.
- XIV. JORGE PRATS, Eduardo. Derecho Constitucional. Tomos I y II. JUS NOVUM. Santo Domingo; Rep. Dom, 2010.
- XV. MANCHEGO, José f. Palomino. Constitución, supremacía constitucional y teoría de las fuentes del derecho. Una visión desde el Perú. Cuadernos Constitucionales de la Catedra Fadrique Furió. Lima; Perú, año 2008. ISSN: 1133-7087.
- XVI. MEDINA QUIROGA, Celilia y NASH ROJAS, Claudio. Sistema Interamericano de los Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección. Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Grafica LOM. Santiago, Chile, 2007. ISBN:_9561905590.
- XVII. MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA. Defensa Pública, Garantías de Acceso a la Justicia. Buenos Aires, Argentina, 2008.
- XVIII. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- XIX. PINTO, Mónica. Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protección en el Sistema Universal y en el Sistema Interamericano. Revista IIDH. Vol. 40. Buenos Aires; Argentina, 2004.
- XX. PINTO, Mónica. Temas de derechos Humanos. Editor Del Puerto. Buenos Aires; Argentina, 2009. ISBN: 9789871397334.
- XXI. Principios de Limburgo. Relativos a la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Universidad de Limburgo, Maastricht, Países Bajos, del 2 al 6 de junio del 1986.
- XXII. VELANDIA CANOSA, Eduardo Andrés, Cano, Bernal (et al). Estudios de Derecho Procesal Constitucional. Tomo I, Volumen II. Editores Ltda.. Bogotá; Colombia, marzo 2011.