

**Ballhorst, Cecilia Antonella**

*El rol de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la efectivización de los Derechos Sociales*

**Documento inédito**

**Facultad “Teresa de Ávila”. Departamento de Derecho**

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central “San Benito Abad”. Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Ballhorst, C. A. (2016). El rol de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la efectivización de los Derechos Sociales [en línea] Documento inédito. .Universidad Católica Argentina. Facultad “Teresa de Ávila”. Departamento de Derecho. . Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/rol-corte-suprema-derechos-sociales.pdf> [Fecha de consulta: ...]



UNIVERSIDAD CATÓLICA ARGENTINA

# **“1º concurso de investigación sobre Derecho Constitucional y Tratados Internacionales”**

## **Tema**

*“El rol de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la efectivización  
de los Derechos Sociales”*

**Realizado por: Cecilia Antonella BALLHORST**

# “EL ROL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN LA EFECTIVIZACIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES”

## I. Introducción.

Históricamente, los derechos humanos han ido surgiendo y siendo reconocidos en “generaciones”; lo cual no implica que al reconocerse una nueva variedad de derechos se superen o desaparezcan los anteriores. El reconocimiento de cada uno de estos derechos tiene un efecto acumulativo y no eliminario de los que le preceden.

Al principio se hablaba de tres generaciones que guardaban correlato con los tres principios surgidos de la Revolución Francesa de 1789: *libertad, igualdad y fraternidad*.<sup>1</sup> Actualmente, con el avance de la tecnología, se ha llegado a señalar la existencia de derechos de cuarta generación. Esto permite ver que cada una de las generaciones de derechos reconocidas va de la mano con el avance o evolución de la sociedad, y más específicamente de la forma de vida de los hombres, tanto en lo individual como en lo colectivo.

De acuerdo con los principios de la Revolución Francesa, la primera generación de derechos se fundamenta en la *libertad*, y comprende a los derechos civiles y políticos. El fin que persiguen es la protección de la libertad individual ante el poder de la autoridad; por lo tanto ponen límites al ejercicio del poder por parte de quien gobierna. Además cumplen la función de garantizar al ciudadano su derecho a participar en la vida civil y política del Estado, con igualdad, sin discriminación y con total libertad.

La segunda generación de derechos se apoya en la *igualdad*, y comprende a los derechos económicos, sociales y culturales. En esta etapa, la cuestión se centra en la tarea del Estado de brindar los medios para que todas las personas puedan satisfacer sus necesidades básicas. ¿Cuáles son? Los derechos a la alimentación, salud, trabajo, habitación, vestido, educación, seguridad social, cultura, etc.

Cabe hacer una distinción entre los derechos de primera y segunda generación. Mientras que en los de la primera generación se busca la libertad individual del hombre – por lo tanto se intenta repeler la acción del Estado en la vida de los ciudadanos –; en los de segunda generación se obliga al Estado a actuar ante la necesidad de las

---

<sup>1</sup> <http://www.ceif.galeon.com/Revista9/derechos.htm> 13/09/2016

personas, a hacerse responsable que todos puedan lograr vivir dignamente, con las necesidades esenciales superadas.

Los derechos de tercera generación se sostienen en el principio de *fraternidad*, y comprende a los derechos de los pueblos o los de solidaridad. Se basan en lo más profundo de la humanidad como es la interrelación respetuosa y pacífica que debe darse entre el hombre con otro ser humano y entre el hombre con la naturaleza. Es por esto que comprende al derecho a la paz, al medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, al desarrollo, y al derecho de propiedad sobre el patrimonio común de la humanidad.

Por último, actualmente existe una cuarta generación de derechos, la cual es producto de la revolución tecnológica de finales del siglo XX y principios del siglo XXI y la consecuente aparición de lo que se denomina Sociedad del Conocimiento. Estos derechos están relacionados directamente con las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TICs) y su incidencia en la vida de las personas.<sup>2</sup> En tanto la sociedad avanza tecnológicamente, se debe proteger la posibilidad de todas las personas a acceder a dichos avances para no quedar aislado de este progreso, teniendo en cuenta que no todos los hombres tienen recursos humanos para capacitarse. Se ha dicho que quienes no acompañen el proceso tecnológico de información serán los analfabetos del futuro. De ahí la obligación del Estado de propender a la culturización de todos los habitantes del país.

A lo largo de este trabajo, me centraré en los derechos sociales, que se encuentran, acorde a lo desarrollado, dentro de la segunda generación de derechos. Una vez salvadas las cuestiones básicas acerca del significado y la finalidad de los derechos sociales y de referenciar de qué hablamos cuando nos referimos a estos derechos, me enfocaré en descubrir si están presentes en la práctica o no -¿operativos o programáticos?-, cuáles son los problemas de su aplicación y cuál es el rol de los tribunales judiciales y más aún de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la efectivización de tales derechos. Para ver su aplicación en la vida jurídica, analizaré al final dos fallos puntuales.

---

<sup>2</sup> <http://www.encuentrojuridico.com/2013/01/los-derechos-humanos-de-tercera-y.html> 13/09/2016

## **II. Los derechos sociales, ¿qué son y qué finalidad persiguen?**

Los derechos sociales pueden ser definidos como aquellos que posibilitan a las personas, habitantes de un país, vivir dignamente y, consecuentemente, contar con buenas condiciones económicas para lograr su desarrollo de manera autónoma, con libertad e igualdad.

La finalidad de estos derechos es lograr el bienestar de cada uno de los integrantes de la sociedad. No se limita sólo a la obtención de trabajo y comida, sino también a garantizar el acceso a la educación, a la salud, a la vivienda y, muy importante, a obtener ingresos dignos que le permitan acceder a estos derechos. Si bien con el trabajo la persona recibe ingresos, los mismos deben ser suficientes para poder satisfacer las necesidades de ella y de su grupo familiar de manera autónoma.

Como expresé en la introducción, los derechos sociales son una parte de los derechos económicos, sociales y culturales e integrantes de los llamados “derechos de segunda generación”.

Este catálogo de derechos se encuentra especialmente regulado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) aprobado en 1966 y que entró en vigencia en 1976.

## **III. Derechos derivados del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

En la reforma constitucional de 1994, se incorporaron en el artículo 75, inc. 22, los tratados internacionales que, por tutelar a los derechos humanos, tienen jerarquía constitucional. Dentro de ellos se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del cual surgen los siguientes derechos sociales:

### *A. El nivel de vida.*

El art 11 de este pacto pone en cabeza del Estado el deber de reconocer y asegurar “*el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados...*”. Además protege a la persona específicamente contra el hambre.

Para que se dé el efectivo cumplimiento de esta cláusula, los Estados deberán adoptar las medidas y programas que sean necesarios.

En este artículo se sintetiza el derecho a un adecuado nivel de vida protegiendo todo lo que se considera exigido por la *dignidad humana*.<sup>3</sup>

#### B. *Derecho a la igualdad.*

Este derecho se encuentra reconocido en distintas cláusulas del pacto, precisamente en los artículos 2; 3; 7 y 10.

El tema central de la igualdad es la no discriminación. Con el desarrollo de los distintos artículos, surge como deber de los Estados partes del tratado garantizar el goce de los derechos enunciados en el pacto de manera igualitaria. No pueden dar lugar a diferencias “*motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, o cualquier otra condición social*”.

Particularmente, me resulta muy valioso lo dispuesto en el artículo 7. Principalmente porque establece que toda persona tiene derecho a trabajar en condiciones equitativas y satisfactorias y, además, impone el deber de percibir igual remuneración por igual tarea. Esta segunda cuestión, complementada con lo dispuesto por el artículo 2, en donde se impiden desigualdades fundadas en la distinción de raza, color, sexo, religión, opinión política o cualquier otra condición social, va de la mano con el principio de *no discriminación* del derecho del trabajo. Si bien parecen prehistóricos los casos de discriminación en estos sentidos, debemos ser conscientes que muchas personas diariamente reciben estos tratos diferentes, los cuales atentan plenamente contra la dignidad humana. Que el derecho imponga el deber de no discriminar, haciendo especial referencia en este ámbito es lo que me parece valioso. Pero todas estas palabras hermosamente escritas deben ser llevadas a la práctica mediante el adecuado control del Estado.

En cuanto a la Constitución Nacional, el derecho a la igualdad se encuentra protegido en el art 16, en tanto expresa que todos los habitantes de la Nación Argentina son

---

<sup>3</sup> BIDART CAMPOS, Germán J. “Tratado Elemental de Derechos Constitucional Argentino”. Buenos Aires: EDIAR, 2002. Tomo III pág. 569

iguales ante la ley. Pero cabe aclarar que esta igualdad es relativa, se debe hablar de igualdad entre los iguales, es decir, quienes se encuentran en iguales condiciones.

### C. *Derecho a la salud.*

Se encuentra reconocido en el artículo 12, y expresa que toda persona tiene derecho al “*disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*”.

Le atribuye a los Estados partes ciertas obligaciones activas para asegurar el pleno goce de este derecho. Deben velar por la reducción de la mortalidad y mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; por mejorar la higiene del trabajo y del medio ambiente – en cuanto a la higiene, en el ámbito privado, si bien los empresarios están obligados a dar a sus empleados todos los elementos necesarios para su seguridad en el cumplimiento de sus labores y también los elementos de higiene, el Estado debe controlar que esto se cumpla. En nuestro país el control lo debe realizar el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, también existe control a nivel provincial. En nuestra provincia se denomina Ministerio de Trabajo de Entre Ríos (ex Dirección Provincial del Trabajo); respecto al medio ambiente, está el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación Argentina, que es el responsable de diseñar e implementar la política ambiental para proteger los recursos naturales de nuestro país –; la prevención y tratamiento de enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole; y la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia y servicios médicos en caso de enfermedad, esto último se puede lograr mediante la prevención con la detección precoz de la patología y, en última instancia, con la construcción de centros médicos estatales.

Estos derechos se encuentran protegidos en los artículos 41 y 42 de la Constitución Nacional. El art. 41 refiere directamente al derecho que tiene toda persona a un ambiente sano, y se encarga de proteger no sólo a quienes habitan hoy este suelo sino también a las generaciones futuras. Por otro lado, el derecho a la salud está protegido dentro del art. 42 aunque se encuentra enmarcado en una relación de consumo.

#### *D. Derecho de trabajar.*

Conforme al artículo 6, toda persona tiene derecho a trabajar, el cual comprende la posibilidad de “*ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado*”. Cada Estado debe garantizar el cumplimiento de este derecho. ¿Cómo? El mismo artículo da las pautas: deben adoptar ciertas medidas tales como brindar orientación y formación técnico-profesional, preparar programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva.

Bidart Campos hace una referencia muy interesante cuando se habla de derecho de trabajar y no de derecho al trabajo. Esto supone que, ante la desocupación de una persona, ni el Estado ni los particulares están obligados a proveerle ocupación.<sup>4</sup> A lo que sí se encuentra obligado el Estado es a capacitar a las personas o brindarles acceso a capacitaciones para que puedan por sí mismas encontrar empleo. Es decir, reinsertarse en la actividad productiva.

El derecho a trabajar está contemplado expresamente en el artículo 14 de nuestra Constitución. Por otro lado, el trabajo está protegido en el artículo 14 bis.

#### *E. Derecho de libre asociación sindical.*

Está previsto en el artículo 8. Consiste principalmente en la posibilidad de toda persona de fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con la finalidad de promover y proteger sus intereses económicos y sociales.

A su vez, el artículo establece la posibilidad de restringir el ejercicio de este derecho, pero tal restricción sólo puede estar prevista por ley siempre y cuando sea necesario en una sociedad democrática en miras de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de los derechos y libertades ajenos. No impide practicar esas restricciones legales por parte de los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

Conforme al artículo 14 bis de la Constitución Nacional, la organización sindical libre y democrática es uno de los derechos que les asisten a los trabajadores.

---

<sup>4</sup> BIDART CAMPOS, Germán J, op. cit. pág. 581

#### F. *Derecho de huelga.*

Se encuentra reconocido en el art. 8, acápite 1, inc. d). Implica que los Estados partes deben garantizar el derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes del país.

Puede darse a discusión esta norma. Teniendo en cuenta que todos los derechos establecidos en este pacto están dirigidos a las personas físicas, en este derecho en particular establece que debe ser ejercido conforme a las leyes de cada país. Si nos atenemos al artículo 14 bis de la Constitución Nacional, en su segundo párrafo, se confiere el derecho de huelga a los gremios. Pero a su vez hay una complicación más, en cuanto este artículo constitucional establece que “los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical...”. Basándose en esta oración, la Corte Suprema ha concluido, en el fallo “*Orellano, Francisco Daniel c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo*” que “en el art. 14 bis el término “gremios” ha sido empleado como exclusivamente alusivo a las asociaciones sindicales.”<sup>5</sup> Por lo tanto, para que la huelga sea legal debe ser declarada por el sindicato, que es quien ostenta personería jurídica, a diferencia del gremio que es tomado como un concepto fáctico para referenciar al conjunto de personas que poseen un elemento homogéneo en común, como puede ser el arte, oficio, actividad o profesión.

#### G. *Derecho a la seguridad social.*

El artículo 9 impone a los Estados partes reconocer el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.

“En forma estructurada, la Seguridad Social, como actividad estatal, aparece en los años 80 del siglo XIX, cuando el prusiano canciller Bismark inicia una etapa característica que aún hoy perdura: el Estado intervenía para cubrir una contingencia (accidente de trabajo) como gran asegurador, cuyas primas eran afrontadas por los empleadores y trabajadores; así nace el seguro social”.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> CSJN, Buenos Aires “*Orellano, Francisco Daniel c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo*”. 07/06/2016

<sup>6</sup> LINO CHIRINOS, Bernabé. “*Tratado de la Seguridad Social*”. 1ª ed. Buenos Aires: La Ley, 2009. Tomo I. pág. 17.

El derecho de la seguridad social puede definirse como “*el conjunto de normas jurídicas que regulan la protección de las denominadas contingencias sociales, como la salud, la vejez, la desocupación*”.<sup>7</sup>

Este derecho está resguardado en el último párrafo del artículo 14 bis, en el cual se establece, además, que la seguridad social debe ser integral e irrenunciable. Que sea *integral* quiere decir que la cobertura de las necesidades debe ser amplia, sin especificar las necesidades que tiende a amparar; y el carácter de *irrenunciable* indica la obligatoriedad, no se admite voluntad en contrario.

#### *H. La familia.*

La familia se encuentra especialmente protegida en el artículo 10, y en parte por los artículos 7 y 11.

El art. 10 impone a los Estados reconocer a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, por lo tanto le debe conceder la más amplia protección y asistencia, especialmente respecto a la educación de los hijos.

Además, este artículo protege a libertad al momento de contraer matrimonio; esta libertad se puede entender en dos aspectos: respecto con quién se desea contraerlo para formar una familia y cuándo hacerlo.

Respecto al período pre y post parto, se debe prestar especial cuidado a aquellas madres y, si éstas trabajan, tienen el derecho a obtener licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social. Es decir, en este caso no se da la suspensión del contrato de trabajo.

Finalmente, en el último párrafo de este artículo, se establece la obligación de proteger a los niños y adolescentes de la explotación económica y social. Estarán prohibidos aquellos trabajos que los afecten en su moral y salud, o pongan en peligro su vida. Además, los Estados deberán fijar un límite de edad por debajo de la cual quede prohibido trabajar.

---

<sup>7</sup> GRISOLÍA, Julio Armando. “Derecho del trabajo y de la Seguridad Social”. 9ª ed. Buenos Aires: Depalma, 2004. Pág. 923

El artículo 11 establece que cada persona y su grupo familiar tiene derecho a un adecuado nivel de vida y el artículo 7 dispone la necesidad de asegurar a las personas condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias.

### I. *Derecho a la educación*

Este derecho está reconocido en el artículo 13. Por medio de la educación se debe lograr el pleno desarrollo de la persona humana y de su dignidad, y fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Es un medio para formar a las personas para que participen en una sociedad libre, para favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos y/o religiosos.

Para lograr el pleno ejercicio de este derecho, los Estados partes deben asegurar:

- ✓ Educación primaria gratuita y obligatoria
- ✓ Educación secundaria y superior accesible, y progresivamente llegar a ser gratuita. (En la actualidad, en nuestro país, hay educación primaria, secundaria, terciaria y universitaria gratuita).
- ✓ Deben fomentar la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado la educación primaria.
- ✓ Actualizar el sistema escolar en todos los ciclos, implementar un sistema adecuado de becas y mejorar continuamente las condiciones materiales de los docentes.

El Estado no puede obligar a los padres a elegir para sus hijos una escuela estatal. Los progenitores o los tutores son libres para elegir el establecimiento educativo que consideren adecuado para la formación de sus hijos o pupilos.

Conforme al artículo 5 de nuestra Constitución Nacional, las provincias son las responsables de asegurar la educación primaria. El cumplimiento de esta obligación es un requisito ineludible para que el gobierno federal garantice a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

Ahora bien, se ha discutido en la doctrina acerca de si estos derechos son programáticos u operativos.

#### **IV. Cláusulas constitucionales programáticas y operativas. Distinción. Situación de los derechos sociales**

Antes de entrar en la discusión sobre si los derechos sociales son operativos o no, cabe realizar la distinción entre las cláusulas constitucionales programáticas y operativas.

Para hacerlo, tomo las palabras de *Germán J. Bidart Campos* el que realizó una distinción muy palpable.

Las normas operativas son “*autosuficientes y autoaplicativas*”<sup>8</sup>, esto quiere decir que pueden hacerse valer ante la justicia sin necesidad que haya una norma que determine su sentido y alcance, mientras que las normas programáticas “*obligan a que se les dé desarrollo a través de otras normas y políticas que deben completarlas para que funcionen plenamente*”.<sup>9</sup> En este último caso, si los órganos de poder que tienen por función dictar las normas programáticas no lo hacen, incurren en violación de la constitución por omisión.

En relación a los derechos sociales, la doctrina mayoritaria sostiene que se les ha dado un valor simbólico o político pero carecen de virtualidad jurídica.<sup>10</sup> ¿Qué es lo que hace difícil su aplicación, o más aun, su exigibilidad? Aunque los derechos sociales se encuentran reconocidos constitucionalmente, su efectivización es complicada, porque “necesitan” que el Estado cuente con fondos públicos aptos para soportar el cumplimiento de sus obligaciones “positivas” consistentes en la satisfacción del bienestar de las personas, que puede darse, por ejemplo, con el cumplimiento de las prestaciones de educación, de salud, de vivienda... Y si el Estado no cuenta con esos fondos, ¿qué puede hacer el poder judicial? En principio, no podría exigir al Estado el cumplimiento de obligaciones imposibles de dar o hacer.

Es por esto que un sector de la doctrina insiste en establecer que los derechos sociales son programáticos. Además, para fundar su posición, se basan en “*la*

---

<sup>8</sup> BIDART CAMPOS, Germán J. “Compendio de Derecho Constitucional”. Buenos Aires: EDIAR, 2004, pág. 18

<sup>9</sup> BIDART CAMPOS, Germán J, op. cit. Pág 18

<sup>10</sup> ABRAMOVICH, Victor y COURTIS, Christian. “Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales”, 2001  
[http://repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/429/Art\\_CourtisC\\_ApuntesExibilidadJudicial\\_2001.pdf?sequence=1](http://repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/429/Art_CourtisC_ApuntesExibilidadJudicial_2001.pdf?sequence=1) 19/09/2016

*generalidad de los enunciados que instituyen derechos sociales y, por lo tanto, la necesidad de su reglamentación”.*<sup>11</sup>

Teniendo en cuenta la apertura del derecho a las distintas opiniones o puntos de vista, es dable señalar que hay una postura contrapuesta a la anterior.

En este sentido, otro sector de la doctrina considera que los derechos sociales son operativos. El Estado se encuentra obligado a realizar acciones para que el ejercicio de estos derechos no sea ficticio. Para que esto se dé, el Poder Judicial tiene que estar abierto a resolver las contiendas entre la población y el Estado, en tanto este último no cumpla con sus obligaciones.

Esta segunda posición es la más atractiva por cuestiones lógicas; si los constituyentes y los Estados suscriptos a los distintos tratados quisieron plasmar ciertos derechos directamente relacionados con la vida diaria de las personas debieran éstos ser operativos, auto-aplicables. Pero la realidad, o mejor dicho, la jurisprudencia, ha demostrado que esto no es así. Hay problemas que se deben sortear, los cuales aparecen en casos de escasez, que trae aparejado a su vez otro enorme conflicto, que no es ni más ni menos que la igualdad. Son estas cuestiones las que hacen cada vez más fuerte la posición que los derechos sociales son programáticos.

## **V. La aplicación de los derechos sociales ante la escasez**

Owen Fiss, de manera muy acertada, grafica a la escasez en el “*simple hecho de que destinar recursos materiales a un proyecto estatal valioso (por ejemplo, caminos o educación) puede limitar los recursos disponibles para otro (por ejemplo, atención médica o vivienda)*”.<sup>12</sup> Esto ha llevado a interpretar que los derechos sociales sólo exigen al Estado la satisfacción de ciertas “necesidades básicas” o una cantidad mínima de bienes.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> RONCONI, Liliana. “Igualdad y derechos sociales: su efectivización a través del litigio. Una primera aproximación”. 2014 [http://www.palermo.edu/derecho/revista\\_juridica/pub-14/Revista\\_Juridica\\_Ano14-N2\\_05.pdf](http://www.palermo.edu/derecho/revista_juridica/pub-14/Revista_Juridica_Ano14-N2_05.pdf) 19/09/2016

<sup>12</sup> GROSMAN, Lucas S. “Escasez e igualdad. Los derechos sociales en la Constitución” – prólogo de Owen Fiss. 1ª ed. Buenos Aires: Librería, 2008. Pág. 13

<sup>13</sup> GROSMAN, Lucas S, op. cit. pág. 13

El problema de la escasez provoca un conflicto respecto al principio de la igualdad. Ante la escasez de recursos el Estado deberá realizar distinciones, algunas personas recibirán lo que necesitan y otras no. Algunas necesidades sociales, por más importantes que sean, no serán satisfechas.<sup>14</sup> Por ejemplo, si los necesitados son una empresa agropecuaria que necesita un subsidio para comprar maquinaria y así producir alimentos y una pequeña población que no cuenta con una escuela, por lo cual los chicos tienen que viajar al pueblo más cercano para concurrir y como consecuencia de ello muchos niños no asisten porque no tienen para pagar el transporte, el Estado deberá hacer una discriminación al momento de asignar a dónde irán los recursos.

En este panorama, los derechos sociales deberán ser interpretados a la luz del trato igualitario ante la escasez. Esto no implica que todos los individuos vayan a recibir lo mismo, sino que los recursos deberán destinarse en función de cumplir con las obligaciones fundamentales que imponen la Constitución y los pactos a los Estados. Volviendo al ejemplo anterior, vemos dos derechos muy importantes que se encuentran afectados por los bajos recursos: el derecho a trabajar y el derecho a la educación. En la situación descripta, me inclino por la asignación de los recursos a la construcción de una escuela, o en su defecto, a la implementación de un transporte público con boletos subsidiados para reducir los costos de mandar a los niños a estudiar.

Al momento de realizar la distinción, el Estado deberá actuar con un criterio de razonabilidad. Esto quiere decir que el Estado debe evaluar el caso concreto en miras a respetar el derecho de igualdad.

Por otro lado, la cuestión es si le corresponde la aplicación de los derechos sociales al Poder Judicial.

## **VI. Los derechos sociales y el Poder Judicial**

El hecho que los tribunales se pongan en marcha en la aplicación de los derechos sociales no es tan fácil como decirlo. Hay discusiones muy tajantes en cuanto al tema. Por un lado, debemos tener en cuenta que tanto en la Constitución Nacional como en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la “aplicación” o “cumplimiento” de los derechos sociales recae en el Estado, emparentándolo con el

---

<sup>14</sup> GROSMAN, Lucas S, op. cit. Pág. 95

Poder Ejecutivo. Es la administración, entonces, quien va a decidir el destino de los recursos en miras al cumplimiento de los derechos más fundamentales, haciendo una valoración razonable. Dicho esto, si afirmamos que el poder judicial debe resolver respecto a cuestiones de derechos sociales, estaríamos haciendo una confrontación entre dos poderes. Es dable en este caso hablar sobre los límites en las funciones del Poder Judicial y del Poder Ejecutivo. A causa de esto se ha establecido que no son los tribunales quienes tienen que dar cumplimiento a los derechos sociales.

Pero si nos quedamos con la idea que no le corresponde al Poder Judicial hacer cumplir estos derechos, quién va a ser garante de los derechos constitucionales y los derivados de los pactos que, como señalé anteriormente, en la reforma constitucional de 1994 fueron incorporados a la Constitución y por tratar temas de Derechos Humanos tienen jerarquía constitucional.

Personalmente sostengo que le corresponde a los tribunales velar por la efectivización de los derechos sociales, en especial a la CSJN que es la última intérprete de la constitución y, en consecuencia, cumple la función de guardián de los derechos y garantías constitucionales.

Ante el caso concreto, el o los jueces deberán tener en cuenta dos aspectos: primero, si el peticionante ha sido incluido en un programa que tiene por finalidad prestar los servicios sociales en cuestión (por ejemplo, un programa de salud) y al cual se le han destinado los recursos necesarios para poder llevar a cabo su función. En segundo lugar, deberán resolver si resulta razonable la privación del acceso a lo peticionado en un marco de escasez, la cual implica que algunas personas no recibirán los beneficios que reclaman.<sup>15</sup> En esta segunda pauta se aplica el principio de razonabilidad en su función de *limitación* de las prerrogativas estatales. “*El principio de razonabilidad opera como el límite por excelencia de las facultades del Estado en torno a la regulación de los derechos fundamentales*”.<sup>16</sup>

A partir de estos aspectos, vamos a ver cuál fue el razonamiento de la Corte en los siguientes casos:

---

<sup>15</sup> GROSMAN, Lucas S. “Escasez e igualdad. Los derechos sociales en la Constitución” – prólogo de Owen Fiss. 1ª ed. Buenos Aires: Librería, 2008. Pág. 115

<sup>16</sup> SAPAG, Mariano A. “Interpretación Constitucional y control de razonabilidad. Elementos para la comprensión general y aplicación práctica del principio de razonabilidad”. *La interpretación de los derechos constitucionales. Ir y venir entre la teoría y sus aplicaciones concretas*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011 – III

- ❖ Ramos, Marta Roxana y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo (325:396)
- ❖ Rodríguez, Karina Verónica c/ Estado Nacional y otros s/ acción de amparo (329:553).

**A. Ramos, Marta Roxana y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo (325:396) Buenos Aires, 12 de Marzo de 2002**

Marta Roxana Ramos promueve una acción de amparo por derecho propio y en representación de sus ocho hijos menores, ante la Justicia en lo Civil y Comercial Federal contra el Ministerio de Desarrollo Social y Medio Ambiente de la Nación, la Provincia de Buenos Aires y el Hospital de Pediatría Profesor Juan P. Garrahan. Por medio de tal acción busca que:

- a. el ministerio y la provincia respeten sus derechos a una alimentación sana, a la salud, a la educación y a una vivienda digna, y que para poder cumplir con estos derechos, le suministren una “cuota alimentaria mensual”;*
- b. por otro lado, le exige a los tres codemandados que otorguen a su hija Mariana Salomé Ramos las prestaciones médicas necesarias de acuerdo a su estado de salud;*
- c. que el ministerio nacional y el Estado provincial provean a sus seis hijos en edad escolar de las condiciones materiales (ropa, calzado, libros, útiles escolares y gastos de transporte) necesarias para concurrir a un establecimiento educacional;*
- d. que subsidiariamente se declare la invalidez constitucional de toda norma que impidiera la concreción de las medidas solicitadas en el punto anterior, como así también la inconstitucionalidad del accionar de los demandados, por omisión, por el no cumplimiento hasta el presente con lo aquí peticionado;*
- e. que se declare la constitucionalidad del derecho que, según estiman, les asiste -al igual que al resto de los niños y de las personas sin recursos económicos- a que se les suministre una cuota alimentaria con los alcances indicados en el punto a.*

Esta mujer expresa vivir en una vivienda humilde que no es propia, sino que se la han prestado gratuitamente. Que en dos oportunidades presentó sendas notas a la provincia y al ministerio, comunicándoles su situación de desocupación y que tenía ocho hijos, de los cuales una –Mariana Salomé Ramos– debía ser intervenida

quirúrgicamente por padecer una cardiopatía congénita. No había sido operada porque tiempo atrás, a pesar de haber tenido turno en el Hospital Garrahan no pudo trasladarla por carecer de medios económicos. Además, puntualizó que sus hijos no podían asistir a clases por falta de medios por lo cual tampoco contaban con el comedor escolar.

Afirma que de sus ocho hijos, sólo dos fueron reconocidos por sus padres, pero que sería inconducente demandarlos por alimentos ya que ninguno se encuentra en condiciones económicas de procurarse siquiera su propio sustento.

Funda su derecho en la Constitución Nacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, como así también en diversas normas de las leyes 27, 48, 16.986 y del Código Civil.

El juez federal ante el cual se presentó el amparo se declaró incompetente y remitió los autos a la CSJN.

La Corte, en primer lugar, consideró inadmisibile la acción de amparo en tanto no se dan las condiciones necesarias para dar curso a esta vía, como es la existencia de una situación grave y extrema que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva.

Por otra parte, de los puntos establecidos en la demanda no surge que los demandados hayan negado el acceso a la educación o a las prestaciones médicas requeridas, incluso el Hospital Garrahan había concedido un turno para realizar la intervención quirúrgica al cual no asistió, pero el motivo no fue debidamente aclarado, ya que la imposibilidad de traslado no sería, en principio, un impedimento insalvable.

En cuanto al pedido del suministro de una “cuota alimentaria mensual” a cargo del Ministerio de Desarrollo Social y Medio Ambiente y/o de la Provincia de Buenos Aires, consideró la Corte inadmisibile ya que “*semejante pretensión importa transferir a las autoridades públicas el cumplimiento de una obligación que tiene su origen en las relaciones de parentesco*”. La demandada debería acudir a los planes asistenciales del

Estado Nacional y/o provincial, y no ha demostrado la inexistencia de algún beneficio específico que alcance a su situación de desamparo.

Por último, establece que si bien su cuadro social es dramático, no puede ser resuelto por la Corte, ya que no es de su competencia valorar o emitir juicios generales de las situaciones cuyo gobierno no le está encomendado, ni asignar discrecionalmente los recursos presupuestarios disponibles, pues no es a ella a la que la Constitución le encomienda la satisfacción del bienestar general.

Teniendo en cuenta los aspectos que deben observar los jueces al evaluar un caso como éste, por un lado resulta de los hechos que la actora tenía la posibilidad de acceso a la salud y a la educación para sus hijos, y no demostró ni expresó que no contara con un algún beneficio como puede ser un plan social, ni que se lo hayan negado. Por lo tanto, si los encargados de brindarles tales servicios los habían puesto a su disposición, no habría incumplimiento, en este caso, de los derechos sociales.

No obstante esto, en los votos en disidencia de los doctores Carlos S. Fayt y Antonio Boggiano, expresan que no puede compartirse una doctrina que niegue la posibilidad de solicitar judicialmente y en un caso concreto, el efectivo reconocimiento de los derechos humanos en cuestión. *Ello por cuanto no se están requiriendo en el caso medidas de gobierno de alcance general, sino sólo aquellas que a juicio de los peticionarios, darían satisfacción a sus derechos más primarios.* En este sentido, consideran que se debe dar lugar al amparo ya que por medio de esta vía se tiende a posibilitar la efectiva preservación de estos derechos invocados, y que se debe dar operatividad a los derechos humanos consagrados constitucionalmente.

**B. Rodríguez, Karina Verónica c/ Estado Nacional y otros s/ acción de amparo (329:553) Buenos Aires, 7 de Marzo de 2006**

Karina Verónica Rodríguez interpone una acción de amparo en representación de sus hijos menores Rut Rodríguez y Kevin Lautaro Hernández de 5 y 2 años de edad, con fundamento en la ley 25.724 que creó el Programa Nacional de Nutrición y Alimentación, ante el Juzgado Federal N° 4 de La Plata, contra el Estado Nacional - Ministerio de Salud y Acción Social-, la Provincia de Buenos Aires y la Municipalidad de Quilmes.

*Exige que se disponga el cese de las acciones y omisiones de dichas agencias estatales que hacen que sus hijos padezcan un grave estado de desnutrición, y que se lleven a cabo las acciones necesarias para superarlo, bajo el control directo y efectivo de las autoridades competentes.*

Expresa que su grupo familiar subsiste con la ayuda que le otorga el Estado a través de un plan de asistencia social, pero que ya no cuentan con el servicio de tres comedores que había en su barrio ya que fueron cerrados.

Por medio de esta acción, solicita que se dicte una medida cautelar por la cual se ordene a los demandados a proveer en forma inmediata los elementos necesarios para asegurar una dieta alimentaria y se realicen controles de la evolución de la salud de los menores.

Al igual que en el caso anterior, el juzgado interviniente se declara incompetente, por ser parte el Estado Nacional y la provincia de Buenos Aires –teniendo en cuenta que en el artículo 117 de la Constitución Nacional se dispone que la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción originaria y exclusivamente en los casos en que una provincia fuese parte–.

La ley 25.724 fue dictada por el Estado Nacional, pero le compete la ejecución del Programa de Nutrición y Alimentación Nacional a cada una de las provincias, con indicación de acciones precisas a cargo de los respectivos municipios.

Esta misma ley indica que las comisiones provinciales deben impulsar la generación de políticas de abastecimiento alimentario en los niveles locales a fin de garantizar la accesibilidad de toda la población, especialmente a los grupos vulnerables (niños hasta los 14 años, embarazadas, discapacitados y ancianos desde los 70 años en situación de pobreza) y promover la creación de centros de provisión y compra regionales. Por su parte, los municipios deben inscribir a los destinatarios del programa en un Registro Único de Beneficiarios, e implementar una red de distribución de recursos, promoviendo la comensalidad familiar, o a los distintos comedores comunitarios donde se brinde el servicio alimentario.

Ante esto, la Corte resuelve hacer lugar a la medida cautelar y, en consecuencia, ordena a la provincia de Buenos Aires y a la municipalidad de Quilmes que provea a los menores de los alimentos necesarios para asegurar una dieta que cubra las necesidades

nutricionales básicas y se realicen controles sobre la evolución de su salud, en un plazo de cinco días.

De la comparación de ambos fallos, surge que en el primero la Corte no da lugar a la acción interpuesta por la demandante, observando que el Estado había puesto a disposición los recursos para que pueda satisfacer sus necesidades, haciendo referencia que tanto la demandante y sus hijos -a quienes representa-, se encontraban habilitados plenamente al acceso a la salud y a los establecimiento educativos, y que podría gestionar un plan social provistos por el Estado Nacional. En el segundo caso la cuestión no es igual debido a que hay un incumplimiento por parte del Estado provincial y del municipio, por lo cual la Corte sí da lugar al pedido de la demandante y obliga a los demandados a cumplir con sus obligaciones.

Entonces, el rol de la Corte en la efectivización de los derechos sociales, podría decirse que es limitado. Deberá comprobar, en primer lugar, si el Estado destinó recursos para su satisfacción y en segundo lugar si es razonable la privación del acceso a lo peticionado. ¿Por qué? Entiendo que le corresponde específicamente la satisfacción de estos derechos a la administración, ya que es quien lleva adelante las políticas de Estado observando los recursos públicos con los que cuenta. Es visible que es prácticamente imposible cumplir con todas las peticiones de los habitantes del país porque los recursos no son suficientes, por lo cual debe administrarlos de la mejor manera posible para lograr el pleno ejercicio de los derechos sociales.

Si la justicia entiende que no es razonable la forma en que la administración distribuye los recursos, obligará a hacerlo de otra manera con el fin que no se afecten de manera arbitraria los derechos de la sociedad. En los casos anteriores se ve perfectamente el rol de la Corte. Falló a favor de la demandante en el segundo caso porque, como dije anteriormente, había un incumplimiento por parte del Estado.

## **VII. Conclusión**

A lo largo del trabajo logré adentrarme más en el significado y contenido de los derechos sociales, determinando qué derechos comprenden, dónde se encuentran especialmente regulado, que es en el Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, y es allí donde se los plasma de manera más profunda que en

nuestra Constitución, es decir, si bien en la Constitución Nacional se encuentran referenciados, en el Pacto se detallan en profundidad los deberes del Estado para cumplir con estos derechos. No obstante esto, no debemos olvidar que con la reforma constitucional de 1994, este Pacto, al igual que los demás enumerados en el artículo 75, inc. 22, tienen jerarquía constitucional por cuanto tratan sobre derechos humanos. En este sentido, cuando hablamos de nuestra Constitución Nacional, siempre tenemos que estar atentos a que no nos referimos solamente a los 129 artículos que la componen (junto con las cláusulas transitorias), sino también a los distintos tratados con jerarquía constitucional, es decir, que se encuentran en la misma posición que la Constitución, ubicándonos en la famosa “pirámide kelseniana”, y a los demás tratados a los que nuestro país se suscriba, que, si bien no tienen esa jerarquía constitucional, se encuentran por encima de las leyes.

En cuanto al rol de la Corte en la efectivización de los derechos sociales, me remito directamente al análisis de los fallos anteriores. En ellos, la Corte analizó si el Estado había hecho lo que debe hacer, es decir, crear las posibilidades para que las personas puedan satisfacer los derechos que le asisten. En el primer caso, la demandante y sus hijos tenían la oportunidad de asistir a un centro médico y a las instituciones educativas, y no expresó la negativa del Estado a otorgarle un plan social que pueda ayudarla. En el segundo caso, el Estado sí estaba en falta, por lo cual la Corte actuó en miras de efectivizar el derecho que les corresponde a los hijos de la demandante.

De esto surge que la Corte, aunque no sólo ella sino todos los tribunales, deben velar por el cumplimiento de los derechos sociales, siempre y cuando el Estado no haya cumplido con las obligaciones que le corresponden para intentar lograr que todas las personas puedan gozar de esos derechos. Si el Estado hizo lo que debe, pero aún así las personas tienen dificultades para alcanzarlos, el Poder Judicial no puede imponerle más obligaciones al gobierno.

Uno de los principios republicanos es la división de poderes, la cual implica un sistema de pesos y contrapesos, es decir, debe haber una vinculación y coordinación entre los poderes. Este sistema consiste en que los órganos se controlen y limiten, lo que inevitablemente implica cierta intromisión en las actividades de los mismos.<sup>17</sup> El Poder

---

<sup>17</sup> AMAYA, Jorge Alejandro. “Democracia vs. Constitución – El Poder del Juez Constitucional –” 1ª ed. Rosario: ediciones AVI, 2012 pág. 190/191

Judicial debe controlar al Poder Ejecutivo. Si bien es la administración quién va a decidir a dónde se van a destinar los recursos, lógicamente, porque tiene un plan de gobierno, ciertos objetivos en miras para cumplir, esa distribución no puede afectar el cumplimiento de los derechos que le asisten a los individuos. Si esto pasa, el Poder Judicial debe intervenir. Tal cual es lo que sucedió en el segundo de los fallos analizados, por esto me parecen correctamente decididas las cuestiones.

Un fallo muy criticado fue el del juez provincial de menores y familia de Paraná, Dr. Roberto Parajón, que obligó al supermercado *Spar* que provea de alimentos a una pareja desempleada con tres hijas –una de ellas desnutrida–. Si bien el comercio debía reclamar al Estado el precio de las provistas, no sabía cuándo ni cómo iba a poder cobrarlo, y además consideró inconstitucional la decisión, por considerarla a la medida confiscatoria y violatoria del derecho de propiedad. Ahora, yo me pregunto, ¿es posible que en una contienda donde un particular demanda al Estado para que le preste ayuda y pueda lograr satisfacer sus derechos, se obligue a un tercero, que ni siquiera se encuentra en el conflicto, a solucionar un problema que le corresponde a otro? Es cierto que ante la necesidad es sumamente urgente encontrar una solución, más si está en juego la salud y vida de alguna persona, pero no considero correcto obligar a un tercero a cumplir con obligaciones que no le corresponden. En este fallo, el juez traspasa los límites, no precisamente obligando al Estado, sino que obliga a un tercero.

Para el supuesto caso que la demandante tuviera razón en su reclamo respecto de sus necesidades de alimento, el fallo del juez de menores y familia, aparte de incorporar a la litis a un tercero totalmente ajeno a la cuestión, si ello era inevitable, debió haber previsto un plazo perentorio para que el Estado abone al tercero la mercadería provista en cumplimiento de la sentencia.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en definitiva, es según el mandato constitucional, el último órgano de control de legitimidad de los actos del Poder Ejecutivo y de las leyes que dicte el Poder Legislativo. Por lo cual, su rol en la efectivización de los derechos sociales se da en última instancia y ante el incumplimiento por parte de la administración.

## VIII. Bibliografía

- ✓ Amaya, Jorge Alejandro. Democracia vs. Constitución – El Poder del Juez Constitucional – 1ª edición. Rosario: ediciones AVI, 2012
- ✓ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian. Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales, 2001  
[http://repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/429/Art\\_CourtisC\\_ApuntesExibilidadJudicial\\_2001.pdf?sequence=1](http://repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/429/Art_CourtisC_ApuntesExibilidadJudicial_2001.pdf?sequence=1) 19/09/2016
- ✓ Bidart Campos. Compendio de Derecho Constitucional. Buenos Aires: EDIAR, 2004
- ✓ Bidart Campos, Germán. Tratado Elemental de Derechos Constitucional Argentino. Buenos Aires: EDIAR, 2002. Tomo III
- ✓ Calvinho, Gustavo. El sistema procesal de la democracia. – Proceso y derechos fundamentales – 1ª edición. Lima, editorial San Marcos, 2008
- ✓ Grisolia, Julio Armando. Derecho del trabajo y de la Seguridad Social. 9ª ed. Buenos Aires: Depalma, 2004
- ✓ Grosman, Lucas S. Escasez e igualdad. Los derechos sociales en la Constitución – prólogo de Owen Fiss. 1ª ed. Buenos Aires: Librería, 2008
- ✓ Lino Chirinos, Bernabé. Tratado de la Seguridad Social. 1ª ed. Buenos Aires: La Ley, 2009. Tomo I
- ✓ Ronconi, Liliana. Igualdad y derechos sociales: su efectivización a través del litigio. Una primera aproximación. 2014  
[http://www.palermo.edu/derecho/revista\\_juridica/pub-14/Revista\\_Juridica\\_Ano14-N2\\_05.pdf](http://www.palermo.edu/derecho/revista_juridica/pub-14/Revista_Juridica_Ano14-N2_05.pdf) 19/09/2016
- ✓ Sánchez, Pedro Donaires <http://www.ceif.galeon.com/Revista9/derechos.htm> 13/09/2016
- ✓ SAPAG, Mariano A. Interpretación Constitucional y control de razonabilidad. Elementos para la comprensión general y aplicación práctica del principio de razonabilidad. *La interpretación de los derechos constitucionales. Ir y venir entre la teoría y sus aplicaciones concretas*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011 – III
- ✓ <http://www.encuentrojuridico.com/2013/01/los-derechos-humanos-de-tercera-y.html> - 13/09/2016

## Índice

<b>I. Introducción.....</b>	<b>1</b>
<b>II. Los derechos sociales, ¿qué son y qué finalidad persiguen .....</b>	<b>3</b>
<b>III.Derechos derivados del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....</b>	<b>3</b>
<i>A. El nivel de vida. ....</i>	<b>3</b>
<i>B. Derecho a la igualdad.....</i>	<b>4</b>
<i>C. Derecho a la salud. ....</i>	<b>5</b>
<i>D. Derecho de trabajar.....</i>	<b>6</b>
<i>E. Derecho de libre asociación sindical. ....</i>	<b>6</b>
<i>F. Derecho de huelga. ....</i>	<b>7</b>
<i>G. Derecho a la seguridad social.....</i>	<b>7</b>
<i>H. La familia.....</i>	<b>8</b>
<i>I. Derecho a la educación .....</i>	<b>9</b>
<b>IV.Cláusulas constitucionales programáticas y operativas. Distinción. Situación de los derechos sociales .....</b>	<b>10</b>
<b>V. La aplicación de los derechos sociales ante la escasez.....</b>	<b>11</b>
<b>VI.Los derechos sociales y el Poder Judicial .....</b>	<b>12</b>
<i>A. Ramos, Marta Roxana y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo (325:396) .....</i>	<b>14</b>
<i>B. Rodríguez, Karina Verónica c/ Estado Nacional y otros s/ acción de amparo (329:553) .....</i>	<b>16</b>
<b>VII.Conclusión.....</b>	<b>18</b>
<b>VIII.Bibliografía .....</b>	<b>21</b>