

PRÓLOGO

Una de las principales tareas del Observatorio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) consiste en analizar los avances y retrocesos de estos derechos. Estudiamos a fondo las reformas legislativas, regresivas o garantistas, y las políticas públicas que desarrollan los DESC. Asimismo, denunciaremos las vulneraciones de derechos sociales ante los poderes públicos, por medio de la incidencia política ante distintos niveles de gobierno como a través de los tribunales. El litigio estratégico se configura así como una herramienta clave para hacer resonar las conculcaciones de derechos en la esfera internacional, ya sea en el sistema europeo de derechos humanos o en el sistema de Naciones Unidas.

Todas estas ramificaciones de la defensa de los DESC, y en particular la exigibilidad de los derechos sociales, parten de dos premisas básicas. En primer lugar, que nos encontramos ante derechos que han sido recono-

cidos a nivel internacional por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), y en particular por la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966. En segundo lugar, que podemos conectar las situaciones de injusticia diarias con las vulneraciones de estos derechos, dando lugar a la posibilidad de denunciar su incumplimiento y exigir su protección. No olvidemos que los Estados tienen la obligación de respetar, proteger, garantizar los derechos humanos. De esta manera, la medida en que los Estados adoptan en sus cartas magnas y catálogos de derechos los principios del DIDH y los propios derechos reconocidos en los tratados internacionales que han ratificado resulta fundamental a la hora de exigir su garantía. A pesar de las dificultades de justiciabilidad de los derechos sociales, resulta sensato deducir que aquellos Estados con un mayor reconocimiento de los derechos sociales

en sus constituciones contarán con más predisposición para su respeto y cumplimiento. No obstante, ¿es esta hipótesis cierta? ¿hasta qué punto es relevante la inclusión de un amplio catálogo de derechos a nivel constitucional a efectos de garantía? ¿Cuál es el rol de los tribunales en la protección de los mismos? El libro que presentamos a continuación trata de responder estas preguntas partiendo de distintas experiencias, de América Latina y África, que han elaborado sus cartas magnas los últimos 25 años. Desde los modelos económicos que estas constituciones propugnan, con diferencias abismales como es el caso de Colombia, Túnez o Venezuela; hasta la existencia de mecanismos de defensa en los tribunales –recursos de amparo o acciones de tutela–, con experiencias contrapuestas en la experiencia del activismo judicial de la Corte Constitucional de Colombia y la pasividad de los tribunales ecuatorianos en la defensa de los DESC; pasando por la incorporación en los textos constitu-

cionales de elementos determinantes como la eficacia horizontal de los derechos, la cláusula abierta de reconocimiento de nuevos derechos, la categorización y jerarquización de los DESC o la aplicabilidad directa de los derechos.

Junto con las mencionadas al inicio de este prólogo, otra vertiente imprescindible del trabajo del Observatorio DESC se centra en acompañar luchas sociales y participar en campañas que aspiren a la transformación social, a una conquista de más derechos. Sin duda, históricamente las movilizaciones sociales han resultado centrales en la lucha por los derechos. La plasmación constitucional de dichas demandas ha sido desigual en los distintos textos constitucionales, en función del contexto y del tipo de procesos en marcha. Conocer cómo se ha dado la traslación de demandas sociales en reconocimiento de DESC en las constituciones era uno de los objetivos del proyecto que da lugar a esta

“

La voluntad de una mayor protección de los derechos sociales es compartida por una amplia capa de la sociedad”

publicación. Otro de los propósitos de este libro era conocer qué rol habían jugado los distintos sujetos y colectivos en el debate constitucional. De este modo, algunos capítulos desgranaban los procesos constituyentes en el marco del nuevo constitucionalismo latinoamericano, como es el caso de Ecuador y Bolivia, o en el contexto de las primaveras árabes, con el ejemplo de Túnez. Resulta evidente que la correlación de fuerzas presente en las asambleas constituyentes decantará la presencia de ciertos derechos en el texto constitucional o no, con mayores o menores mecanismos de salvaguarda. Además, la mayor parte de nuevas constituciones son fruto de fuertes movilizaciones previas, de agotamiento final de un ciclo de gobierno o de propuestas de cambio estructurales a nivel estatal. Impulsar un proceso constituyente que rehaga los

vínculos entre poder constituido y poder constituyente, que habilite un nuevo contrato social, no resulta baladí. Por ello, es clave identificar los nuevos sujetos que incorporan las constituciones seleccionadas, ya que su protagonismo está fuertemente relacionado con el tipo de reconocimiento de los DESC a nivel constitucional. Se hace especialmente patente, en el caso de las constituciones ecuatoriana y boliviana, el “reconocimiento integral de los derechos de los excluidos”, generando, en términos de Albert Noguera, una “reconfiguración del sujeto constitucional”.

Tras los capítulos que se detienen a analizar las distintas experiencias de constitucionalización de los derechos sociales, un último capítulo recoge algunas de las conclusiones extraídas tanto de esta obra como de la con-

ferencia organizada en noviembre de 2018 bajo el título “Constitucionalización de los derechos sociales: balance internacional, perspectivas y propuestas”. Además, reflexiona acerca del propio contexto europeo, español y catalán, en momentos de crisis de régimen y surgimiento de anhelos de procesos constituyentes a distintos niveles. La voluntad de una mayor protección de los derechos sociales es compartida por una amplia capa de la sociedad, en un contexto de regresión social tras la crisis económico-financiera, y consecuencia de medidas de austeridad como respuesta a la misma. Sin embargo, en el estado español, la débil protección constitucional de los derechos económicos sociales y culturales -a excepción del derecho a la educación-, reconocidos como principios rectores de la economía y no como derechos fundamentales, dificulta su exigibilidad. Los mecanismos de salvaguarda son asimismo prácticamente inexistentes, sin la posibilidad de recurrir ante un juez en proceso preferente y sumario ni en recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. En numerosas ocasiones, el Comité DESC se ha pronunciado acerca de la necesidad de una modificación

constitucional que de una vez por todas cumpla con los principios de interdependencia e indivisibilidad de todos los derechos humanos, esto es, de un igual reconocimiento y protección a todos los derechos, sin jerarquías ni categorizaciones. El recorrido por las experiencias más recientes de nuevas constituciones esperamos que sirva para arrojar luz a este debate y aporte elementos novedosos sobre los que reflexionar, si bien no haré mucho *spoiler* si adelanto que las conclusiones abren nuevos interrogantes y promueven un balance ambivalente ante las preguntas planteadas. En cualquier caso, aprender de experiencias internacionales y explorar qué nuevos DESC se reconocen (añadiendo la “a” de derechos ambientales, recogidos en las constituciones de Ecuador y Bolivia), fruto de qué luchas sociales, y bajo qué mecanismos de salvaguarda judicial, deviene imprescindible para el avance en la defensa de estos derechos, caballo de batalla a día de hoy en nuestras sociedades.

Barcelona, Noviembre de 2018