

Introducción

Este estudio pretende demostrar que los derechos económicos, sociales y culturales (DESC)¹ son derechos fundamentales. Para ello, se parte de la comprensión y aplicación del principio de *integralidad de los derechos humanos*, reconocido por el derecho internacional, pero poco desarrollado por la doctrina y por la jurisprudencia.

Esta pretensión teórica requiere de una gran tenacidad, pues, como bien advierte el doctrinante Ojea Quintana, existe tanto en el campo de la doctrina jurídica como en el de la política una débil verosimilitud del principio de indivisibilidad de los derechos, ya que se tiene como una abstracción que en poco o en nada influye sobre los compromisos de los Estados con el cumplimiento de los derechos sociales. Si bien es difícil rebatir la tesis de que en la persona convergen de manera indivisible todos los derechos, los instrumentos internacionales de derechos humanos y los modelos de realización de los mismos en las democracias liberales son contundentes en demostrar que “en la realidad, los derechos humanos son en la práctica derechos divisibles, o mejor dicho, divididos”². ¿Cómo entrar a justificar entonces ante una realidad tan evidente que la unicidad de los derechos humanos es su mejor interpretación posible?

De pronto la doctrina interna y la extranjera han invertido demasiado tiempo en indicar por qué los DESC no son derechos, o que lo son en forma parcial. Son pocas

¹ En este trabajo se utilizarán indistintamente los términos derechos sociales y DESC. No obstante, se acogen las advertencias que hacen algunos tratadistas acerca de la utilización de la noción de DESC. Ellos dicen que esta noción conduce a confusiones sobre los derechos económicos, sociales y culturales, al hacerlos ver como derechos homogéneos, cuando de hecho existen notables diferencias entre sí. Por su parte, la expresión *derechos sociales*, aunque ha dominado en la sociología y en doctrina constitucional, no está exenta de vicisitudes conceptuales, pues algunos autores piensan que tal expresión sólo es un pleonismo, ya que todo derecho, por el simple hecho de serlo, es un derecho ‘social’ y su uso introduce distinciones entre los derechos, que no son convenientes. Para conocer más acerca del debate sobre las denominaciones de los que se han dado en llamar derechos de segunda generación, puede consultarse De Castro (1993, 16 y siguientes).

² Ojea (2000). <http://www.iigov.org/documentos>.

las contribuciones que afirman su condición de derechos fundamentales en sentido estricto. Incluso, la profusión de teorías y categorizaciones de las últimas décadas sobre los DESC, lejos de ayudar a precisar su naturaleza jurídica en contextos cada vez más apremiantes de pobreza y exclusión, ha terminado por aumentar la confusión sobre estos derechos y en no pocas ocasiones hasta se ha convertido en un obstáculo para hacerlos efectivos, ya que aparecen continuamente nuevos modelos teóricos que acaban ocultando su significado y las posibilidades para su concreción³.

El problema de la fundamentalidad de los DESC es uno de los temas más decisivos en la teoría constitucional de la actualidad. Implica, desde el punto de vista jurídico, enfrentarse a una serie de aspectos difíciles de tratar: las concepciones imperantes sobre los derechos, el funcionamiento de las instituciones democráticas, las visiones sobre la justiciabilidad, el debate sobre los efectos económicos y sociales que tiene para el Estado una concepción maximalista de los derechos como esta. Además, plantea un debate en torno a principios políticos inflexibles, como el de la separación de los poderes públicos y otros.

En suma, asumir la defensa de la idea de la fundamentalidad de los DESC significa en buena medida tomar distancia de los paradigmas teóricos sobre cuya base se han comprendido los derechos en la dogmática jurídica tradicional. Hay premisas que han disciplinado el campo de la discursividad sobre los DESC y han impedido nuevas apreciaciones de los mismos. Por ejemplo, es prácticamente irrefutable la idea de que estos derechos son ambiguos y que su estructura abierta no permite establecer sus contenidos exigibles. Nuestra energía apunta a des-esencializar algunas de estas premisas y a movilizar otras visiones sobre los derechos. Esta tarea, además de difícil, podría resultar pretenciosa si no se delimita y apoya convenientemente en importantes desarrollos conceptuales alternativos que han planteado el tema en Colombia y en el mundo.

La idea de otorgarle fundamentalidad a los DESC a partir de la consideración del principio de integralidad de los derechos humanos es una brega más en el proceso epistemológico de comprensión de estos derechos. Y conviene añadir que este proceso no surge en el vacío, sino que se construye en el diálogo con opiniones afines y contrarias.

Todo conocimiento social en su dialéctica constituye apenas una búsqueda más del espíritu humano por aproximarse a la esencia de la realidad. El conocimiento posee una dinámica permanente de rupturas y construcciones epistémicas con los saberes

³ Al respecto, sostiene Eduardo Faria que los desarrollos dogmáticos sobre los derechos humanos y sociales dominantes en sociedades con fuertes discriminaciones socioeconómicas como las latinoamericanas no tienen el propósito de “depurar jurídicamente las concepciones de equidad y justicia, ni garantizar formalmente la corrección de los desequilibrios sectoriales, de las disparidades sociales y de las diferencias regionales, sino sólo de forjar las condiciones simbólicas necesarias para una asimilación o-crítica del orden jurídico. (...). En sociedades con estas características, las declaraciones a favor de los derechos humanos y sociales tienden a quedar sólo enunciadas y/o propuestas, ya que suelen ser utilizadas para ejercer el papel de instrumento ideológico de control de las expectativas sociales. (...). La concreción de los derechos humanos y sociales previstos por los textos constitucionales muchas veces es negada por los diferentes brazos –directos e indirectos– del poder público. Se trata de una negación sutil, que se solía dar por medio de una ‘interpretación dogmática’ del derecho (...)” (Citado en Souza 2001, 228).

que caracterizan un momento histórico-cultural determinado. Cualquier elaboración teórica tiene un carácter situacional que la ubica en el espacio y en tiempo, de tal suerte que refleja el acervo y la experiencia colectiva sobre un objeto dado y manifiesta las tendencias ideológicas y políticas que dinamizan los procesos sociales.

En consecuencia, no existe 'la' teoría sobre la naturaleza jurídica de los DESC: existen diversas aproximaciones a su estructura ontológica y jurídica, cada una indicativa de diferentes tendencias políticas que tornan al derecho en un campo en disputa. La visión que aporta este escrito se enmarca en una perspectiva alternativista del derecho y es el resultado de la racionalización de los debates políticos jurídicos que se hacen desde el movimiento social que ha asumido la lucha por la defensa de los DESC en Colombia, particularmente, de la dinámica teórica emanada de la Plataforma Colombiana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo.

La explicitación del marco conceptual desde donde se abarca un discurso es un hecho indispensable cuando se desea emprender un diálogo pluralista y para la comprensión. Esto no sólo lo legitima, sino que ayuda a precisar la validez que tienen los argumentos del opositor racional, sin descalificaciones *a priori* y asumiendo el compromiso de considerarlos con seriedad.

En la perspectiva que hemos elegido para este ejercicio, se parte de la premisa de que en el discurso jurídico no existe neutralidad, pues la lógica y estructura del derecho han respondido y responden a intereses de clase y de poder. Nuestro discurso sobre los DESC tiene una posición político-jurídica de izquierda, en la medida en que se construye bajo la convicción de que la promoción y defensa de los derechos sociales sirve a los intereses de la transformación social y a la emancipación de las clases subordinadas.

La teoría social, en general, y la jurídica, en particular, han sacralizado un conjunto de dogmas. Estos son difíciles de cuestionar, porque se han convertido en estándares a partir de los cuales se juzga la cientificidad del saber social; por lo mismo, al no estar reconocida la idea de una fundamentalidad plena de los DESC por las reglas vigentes de la interpretación jurídica, suena extraña y politizada y de comienzo puede atribuírsele una imposibilidad lógica y fáctica para ser sustentada.

A propósito de los dogmas que pueden imponerse en una disciplina para interpretar la sociedad, explicaba Antonio García que en la teoría económica en los años sesenta se habían impuesto unas categorías que eran la racionalización de los intereses promovidos por las élites de los países desarrollados, universalizadas como verdades económicas incuestionables, pero que resultaban impropias para explicar la realidad económica de las naciones no industrializadas⁴. Lo mismo puede decirse de la teoría liberal-contractualista de los derechos humanos, cuyos principios, inspirados en el individualismo y en un racionalismo unidireccional, son insuficientes para comprender la naturaleza y el valor jurídico de los derechos sociales y colectivos, cuestión que nos obliga a buscar otros abordajes posibles para interpretar estos derechos como entidades jurídicas que pueden llegar a ser lógicamente determinables y fácticamente realizables cuando se los piensa desde otros parámetros de referencia.

⁴ Véase García (1973, 6).

Los rasgos comunes que la reflexión formalista del positivismo le ha adjudicado a los DESC ha llevado a la cultura jurídica a considerar de entrada que a los bienes jurídicos sobre los que tratan estos derechos, los atacan dos tipos de imposibilidades que hacen que no pueda concebirseles como verdaderos derechos, una de tipo lógico y otra de tipo fáctico.

Por el lado de la imposibilidad lógica se ha argumentado recurrentemente por doctrinantes liberales que las normas que contienen a los derechos sociales poseen una fuerte indeterminación no solo semántica sino en su estructura jurídica que impide conocer con certeza el sentido y contenido de las obligaciones de que tratan, así como la atribución de las responsabilidades que generan. Los preceptos sobre DESC por su contenido difuso carecen de la dimensión de la universalidad propia de los derechos individuales de libertad, lo mismo que del rasgo de la justiciabilidad que supone un nivel máximo de vinculatoriedad y de inmediatez en su cumplimiento por parte del Estado. De ahí que el derecho haya optado por concebir estas normas como orientaciones generales de la política pública o derechos de realización progresiva que corresponden al legislador reglamentar y a la administración ejecutar bajo los criterios establecidos en el debate democrático. Con estos marcos de referencia no hay cómo sostener la idea de que las normas que contienen a los DESC sean entendidas como derechos subjetivos plenos, reclamables en sede judicial por amparar ámbitos o bienes fundamentales para la vida humana y para el bienestar colectivo.

En cuanto a la imposibilidad fáctica, los argumentos que se aducen son de tipo pragmático y se refieren a la realización de los contenidos de los que tratan los DESC. Se sostiene que estos derechos al no imponer *ipso jure* deberes absolutos a los poderes públicos como en el caso de las libertades clásicas, se vuelven mandatos de tipo relativo que dependen de la disponibilidad de recursos financieros y técnicos; en esta medida, se encuentran condicionados por factores cambiantes como los indicadores de la economía, la correlación de las fuerzas políticas en el parlamento o los modelos de desarrollo que adopten los Estados. Se presupone que la sociedad posee recursos escasos y por esta vía se ha dado por entendido que existiría siempre un déficit natural y permanente en la satisfacción de los DESC.

Frente a estos obstáculos epistemológicos y de aquellos otros impuestos por la racionalidad de la economía del mercado, el problema que se plantea es sobre qué nuevos referentes teóricos puede edificarse una interpretación más plausible de los DESC que:

- tome en cuenta la dignificación de las personas como seres totales, en todas sus dimensiones y capacidades;
- responda a las demandas e intereses de los grupos humanos excluidos por el modelo socioeconómico dominante y dentro de una perspectiva amplia de democracia constitucional;
- permita comprender a los derechos sociales como derechos fundamentales *prima facie* y como base indispensable para la construcción de la autonomía de los sujetos de derecho y de sus proyectos de vida;

- ayude a encontrar alternativas para la efectiva realización de estos derechos, desde la política y la economía.

Al respecto, se debe zanjar primero el debate sobre la naturaleza jurídica de estos derechos y clarificar el papel esencial que tienen en la democracia, para luego resolver la problemática no menos complicada de los medios. Si se quiere dar un salto cualitativo en la discusión sobre el cumplimiento de los derechos sociales lo primero que debemos hacer es ponernos de acuerdo en por qué son derechos y tienen importancia en el proceso democrático como parte de la dignificación de las personas (o en su personalización), si se logra eso, en segunda instancia, seguramente, se encontrarán respuestas para su viabilidad.

Este planteamiento evita que al hablar de los DESC se ate la reflexión únicamente a la reserva de lo posible. Los DESC en tanto derechos exigen que hagamos una clara distinción entre medios y fines. El fin de los derechos humanos (incluidos los derechos sociales) es la vida de las personas y su dignidad, por lo cual los cálculos sobre la producción y la prosperidad material son meros instrumentos para solventar ese fin. Aunque esto suene a una perogrullada, la confusión entre fines y medios ha conducido el análisis sobre los DESC a un callejón sin salida: sin prosperidad económica los derechos sociales sencillamente son impensables.

Entonces, se propone primero entender los DESC como verdaderos derechos, antes de enfrentar el dilema casi insalvable de su factibilidad económica. Lo que se pretende es centrar el debate de los DESC en el terreno de los derechos y dejar para luego las discusiones económicas consecuencialistas, frente a las que estos derechos no tendrían oportunidad; especialmente, aquellas según las cuales la expansión del ingreso real de los ciudadanos y del crecimiento de la economía son las precondiciones necesarias para un desarrollo exitoso y redistributivo. En ese sentido, el fin ya no serían los derechos sino la economía. O aquella otra que insiste en que proteger los DESC haciendo derivar de ellos toda su fuerza jurídica conlleva a darles a unos lo que corresponde a otros, quebrándose todo criterio de justicia e igualdad.

Este reduccionismo analítico sobre los DESC también ha empobrecido los enfoques con que los movimientos sociales se aproximan a la exigibilidad de los mismos. Las luchas sociales por estos derechos dejan de ser luchas para defender garantías constitucionales relacionadas con la dignidad humana y se convierten sólo en formas para buscar el acceso a bienes y servicios que resuelven necesidades básicas insatisfechas de la población. De suerte que en el plano político la exigibilidad de los DESC ha tendido a quedarse en el plano del 'tener' con lo cual fácilmente se termina avalando formas de intervención pública basadas en el asistencialismo o en el utilitarismo, debilitándose con ello la percepción de las luchas sociales por los derechos como construcción del 'ser', es decir, de la realización integral de los propios sujetos de derechos.

Por lo dicho se deben preferir enfoques que de manera radical pongan en el centro del derecho al ser humano y a su dignidad irreductible y, luego sí pensar en los medios técnicos y financieros que se deben disponer por la sociedad y las instituciones

para materializar los contenidos de los DESC. La voluntad política para cumplir las promesas de bienestar implícitas en los derechos sociales no se puede agotar en cálculos económicos de posibilidad hechos por la tecnocracia neoliberal, sino que esta voluntad se define, primeramente, en la valoración que el Estado democrático y constitucional haga de tales derechos para la consecución de sus fines, para el logro de la dignidad de los asociados y para el proyecto de construcción de una sociedad igualitaria o, por lo menos, incluyente.

Afrontar la discusión de la naturaleza jurídica de los DESC desde el principio de integralidad de los derechos humanos supone, entonces, la renovación de la dogmática sobre los derechos fundamentales pues lleva a responder interrogantes de gran complejidad constitucional aún en ciernes: ¿cuál es el fundamento de este principio?, ¿cuáles son sus aportes para una comprensión más sistemática de los derechos?, ¿qué impactos tendría la aplicación de este principio en el sistema político y jurídico interno?, ¿qué resultado tendría su aplicación para la construcción de una sociedad incluyente y democrática?, ¿qué nuevas motivaciones le daría a los movimientos sociales que luchan por la vigencia de los derechos humanos?, etcétera.

Está visto que ante cuestiones como las planteadas, son insuficientes las tradicionales explicaciones liberales sobre los derechos. Es por ello que nuestra búsqueda conceptual intenta ir a la periferia de las ideas dominantes sobre los derechos humanos, para escudriñar en el instrumental teórico de las denominadas doctrinas críticas, nuevas lecturas de la realidad socio-jurídica⁵.

En esta línea, los referentes teóricos que más pueden iluminar este trabajo se encuentran presentes en concepciones poco desarrolladas en nuestro medio o que han sido tocadas de manera marginal por la doctrina y por los jueces en sus fallos, como el concepto de integralidad de los derechos humanos o los conceptos introducidos por las tendencias humanistas del derecho que propugnan por la personalización de los sujetos de derecho, esto es por llevar a cabo de manera cierta y gratificante los proyectos de vida a que aspiran los individuos y colectividades humanas; nociones éstas íntimamente ligadas a escuelas de pensamiento social surgidas o acogidas en América Latina como el derecho alternativo, la filosofía de la liberación o la escuela del personalismo, entre otras (De la Torre Rangel 2005).

Ciertamente, así como la ideología liberal en las ciencias sociales puede desfigurar la realidad a favor de los intereses del capital, también puede hacerse un uso crítico y desmitificador de los conceptos de las disciplinas sociales y del derecho, buscando líneas de fuga conceptual a partir de otros intereses. Antonio García explicó que,

la ideología puede entenderse en dos acepciones ampliadas: una que remite a la idea de un método de mitificación y oscurecimiento de la realidad histórica, o como una afirmación subjetiva del hombre en cuanto no se limita a ver la realidad sino se expresa en su decisión de transformarla, de acuerdo a un sistema de valores y una imagen de la sociedad que aspira a crear (García 1973, 8).

⁵ Véase Wolkmer (2003, 66 y siguientes).

En el primer caso, la ideología expresa una teoría científica social caracterizada por una abstracción racionalista, en apariencia neutral y universal, decididamente a-histórica, en el entendido que renuncia a proponer el cambio social. En el segundo caso, la ideología crítica movilizará un saber social de naturaleza beligerante y dinámico cuyo contenido estará orientado al desarrollo integral en contextos de atraso y dependencia estructural, configurando unas ciencias sociales capaces de develar las estructuras y relaciones de la dominación y de proyectar formas de acción colectiva comprometidas con la liberación social y con el desarrollo independiente (García 1973, 9).

En el constitucionalismo actual no se encuentra una línea dogmática que conceda a los derechos sociales el rasgo de la fundamentalidad en forma directa. En este sentido la explicitación de una tesis que defienda la idea de unos derechos sociales fundamentales *prima facie* significa en el fondo oponerse a la tradición constitucional. Lo más común en este campo es encontrar posiciones que siguen sujetas a la dicotomía conceptual liberal sobre los derechos humanos que estima que sólo los derechos individuales tienen carácter subjetivo pleno, resistiéndose a tratar en los mismos términos a los derechos sociales, respecto de los cuales gravita siempre el estigma político que los vincula en mayor o menor medida con la tradición socialista y esto, en el actual contexto de triunfalismo neoliberal, de por sí ya los pone en un lugar de incertidumbre.

Precisamente ante el notable vacío en este campo, la apuesta teórica de este ensayo consiste en llenar de contenido el denominado principio de integralidad de los derechos humanos, con base en el cual se puede aportar a una dogmática que conciba a los derechos sociales como derechos fundamentales en estricto sentido. Estoy convencido que al descifrarse la ontología de dicho principio rector del derecho internacional de los derechos humanos, quedará al descubierto la incompletud y los desaciertos de aquellas posiciones que han negado, o han reconocido de manera tangencial, la fundamentalidad de los derechos sociales, incluyendo la solución de la conexidad aplicada por la Corte Constitucional.

El criterio de conexidad por medio del cual se adscriben los derechos sociales a normas de derechos fundamentales individuales, a nuestro juicio es un recurso inadecuado para comprender la esencia jurídica de los DESC. Incluso este criterio de la conexidad ha contribuido a postergar la aplicación de conceptos políticos y jurídicos coherentes con el Pacto Internacional de DESC con lo cual se ha retrasado institucionalmente la efectiva realización de estos derechos. Sostenemos que es inapropiada la aplicación del criterio de conexidad en materia de derechos sociales porque responde, en su lógica interna, a la cuestionable idea de una supuesta división de los derechos humanos en generaciones, con base en la cual la dogmática conservadora ha creado el imaginario de la jerarquización y de la primaria de los derechos civiles y políticos.

Contra esos imaginarios es que debemos esforzarnos desde el movimiento social que lucha por la vigencia de los DESC, por crear nuevas fórmulas interpretativas para los derechos humanos. Valga aquí comentar algunos tópicos descritos por el filósofo mexicano Luis Villoro (2000, 103 y siguientes) y por el español Javier Muguerza (2000, 43 y siguientes) que sirven para reeditar la teoría social sobre los derechos desde la periferia del liberalismo.

Villoro ha criticado la pretensión de universalidad que se le ha ido atribuyendo a algunas teorías contemporáneas de la justicia y de la sociedad, que a partir de la obra de Rawls se han fundamentado en el establecimiento de unas condiciones hipotéticas de consensualidad, sobre las cuales se proyectan a su vez principios racionales para la ordenación de la sociedad que se presumen válidos y generales. Anota Villoro que tales elaboraciones poseen, sin embargo, una serie de dificultades teóricas que las hacen inaceptables, unas nacidas de sus aspectos éticos y otras provenientes de su ubicación contextual pues obedecen a realidades específicas de sociedades desarrolladas, en donde se han superado los umbrales de insoportables niveles de injusticia económica y social así como sistemas de opresión tiránica; por la misma razón los intereses y formas de institucionalidad de estas sociedades 'bien ordenadas' resultan impropias para leer la realidad dominante en las sociedades latinoamericanas, estructuradas sobre formas históricas de exclusión y violencia.

En cuanto a la debilidad ética de las teorías liberales sobre la justicia, que son teorías igualmente de la sociedad, sostiene que si por consenso se entiende el acuerdo resultante de la voluntad de las mayorías en una comunidad política, no puede afirmarse categóricamente que éste siempre conduzca a la inclusión y a la unidad. Pueden presentarse consensos surgidos de una voluntad estratégica desplegada por algunos actores que generan discriminación y opresión de los diferentes, con lo cual el 'consenso efectivo' que defienden los liberales contractualistas, es decir, aquel que parte de concepciones de la justicia como valor objetivo y compartido del 'bien', se quiebra, al terminar expresando sólo el interés de una minoría que impone su criterio por obra del engaño, de la imposición política o de la fuerza.

Igual fracaso puede ocurrir con el tipo de teorías basadas en 'consensos hipotéticos' planteados entre sujetos racionales y libres, que actúan sin interés de exclusión y sin ser motivados por ninguna forma de coacción⁶. Se distinguen en esta perspectiva teorías de tipo procedimental como en la de John Rawls y teorías cimentadas en procesos dialógico-comprensivos como la propuesta de Jürgen Habermas. La crítica a ambas posiciones se realiza partiendo de una constatación que genera perplejidad: esos sujetos desprovistos de historicidad y de intereses no existen, y pese a ello, sólo así puede elaborarse un valor objetivo de la justicia. Villoro se pregunta entonces frente a esta manera de edificar el consenso, si no es posible fundar un acuerdo sobre lo justo partiendo de considerar los caracteres identitarios de los sujetos, su ubicación real, sus capacidades de elección particulares y sus concepciones de valor; se trataría de una construcción dialéctica y no ficticia de los consensos sociales que considere sus raíces históricas, culturales y las relaciones de poder que los definen.

⁶ En las teorías contemporáneas liberales de la justicia el consenso es: "solo una hipótesis en la mente de un sujeto racional, fraguada por él. Es él quien, después de hacer a un lado sus intereses excluyentes y de considerar lo conducente al bien de cualquiera en cualquier situación, concibe lo que podría ser la elección de una comunidad imaginaria de sujetos semejantes a él. El consenso hipotético deriva, por lo tanto, de la previa posición de un sujeto individual y no a la inversa (...)" (Villoro 2000, 107).

Los condicionantes reales de la existencia de las personas se expresan mediante una moralidad social que señala las actitudes de convivencia y reciprocidad social, fija los sistemas normativos y los valores comunes aceptados como pautas de normalidad. No obstante, no debe confundirse esta comunidad del consenso social con el conjunto de sujetos que determina el sistema de asociación política, en la que básicamente operan relaciones de clase que deciden las formas del dominio político, en cuya base se encuentran fenómenos de discriminación y exclusión.

Villoro explica que tanto en el ámbito del consenso social efectivo (o de moralidad social) como en el del pacto político, existen y se crean comunidades de sujetos 'normales' y otras de sujetos excluidos. Desde la posición de los excluidos pueden irrumpir procesos de 'distupción' y disenso moral y político.

El profesor mexicano sostiene que la moralidad social es apenas un nivel precrítico de la ética. El problema de construir un concepto situacional de la justicia en la sociedad latinoamericana, ha de emprenderse no desde lo dado como patrón de normalidad sino desde una posición en la que los sujetos históricos actúen conforme a una ética crítica, lo que empieza cuándo el sujeto se distancia de las formas de la moralidad vigentes que ocasionan la exclusión y se pregunta por la validez de sus reglas y comportamientos.

Pues bien, adoptando las ideas precedentes en el contexto de este trabajo, si lo normal en la teoría ha sido la negación de la plenitud jurídica de los derechos sociales, lo que nos resta es encontrar nuevas formas de conocimiento y acuerdo social para darles el tratamiento de derechos fundamentales que poseen y que los vuelve valiosos en las condiciones de exclusión y pobreza que afectan a Colombia. Para ello es preciso intentar algunas fugas conceptuales que amplíen el panorama de las explicaciones sobre el DESC aunque no atiendan a las lógicas vigentes sobre los derechos.

En las ideas de Javier Muguerza sobre la lucha por los derechos también encontramos buenas pistas para hacer defendible la tesis que adscribimos en este ensayo. Muguerza igualmente parte de una crítica al consensualismo liberal para proponer que en el escenario de las teorías de la sociedad falta abrir campo a un modelo explicativo no de los acuerdos si no de los disensos.

Recuperando el debate iniciado por Rudolph Von Ihering en su ensayo "La lucha por el derecho" (2004). a finales de siglo XIX, acerca de que el derecho es un campo en el que se manifiestan con crudeza los intereses y tensiones sociales, y que sólo a través de la lucha individual o social históricamente se han conquistado los derechos, Murgueza recomienda seguir un método analítico que llama de 'discordia concordante' para tratar los problemas de derechos humanos:

La imaginación disidente ha mostrado a través de su historia, sin duda más antigua que la moderna historia de la conquista de los derechos humanos, una notable capacidad de diversificación que es de esperar que no decrezca en estos tiempos postmodernos en los que hoy nos desenvolvemos. Pero, por no aludir sino a una de esas diversas **formas de disidencia** imaginables, ahí está el caso de la "desobediencia" que invariablemente ha acompañado a las múltiples manifestaciones de disidencia tenidas por relevantes en la lucha en pro de los derechos humanos. Una desobediencia que discurre desde la "desobediencia civil" a la "desobediencia revolu-

cionaria", pasando por la "desobediencia al Derecho" mismo (...). Bajo todas esas formas de desobediencia late la discordia concorde, esto es, la discordia ante lo que los seres humanos tengan por una "concordia injusta", discordia que muchas veces es la única vía par lograr una **concordia más justa** que ésa. Pues más allá de tal discordia, que incluso en medio de la violencia frecuentemente inevitable no renuncia a esperar la concordia, tan sólo resta la discordia que, al rechazar toda esperanza de concordia, acabaría también, inevitablemente, desesperando de la justicia misma, esto es, tornándose inhumana (Muguerza 2000, 55).

La discordia concorde es la que ha permitido renovar no sólo las concepciones de la sociedad y del mundo si no también ampliar el conjunto de los derechos humanos, legitimando la existencia de algunos derechos impensables en otros tiempos, como en el caso del derecho a un medio ambiente sano o los derechos de la diversidad en sus diferentes manifestaciones; derechos estos que se consolidan en la historia no por el hecho de su positivización en tratados o en la Constitución, sino porque existen individuos y colectividades humanas que han estado siempre dispuestos a luchar por ellos, ya sea para conquistarlos, para preservarlos o para ampliarlos, tras haber conseguido su reconocimiento.

Por esa vía, la lucha por la fundamentalidad plena de los derechos sociales no es una cuestión que se agota en la exhibición de la más refinada argumentación jurídica, es una cuestión esencialmente política y de movilización social. Si hasta ahora la puertas al reconocimiento pleno de los derechos sociales han estado cerradas porque han dominado las razones económicas y de mercado para negar estos derechos, deben los movimientos sociales posicionar en el debate público y con la lucha social la irrenunciable idea de que la igualdad material, base del Estado social de derecho, sólo se realiza con el cumplimiento de los DESC y que tal igualdad material es condición *sine qua non* de la dignidad humana.

Simultáneamente, se requiere emancipar a los DESC de la visión instrumental a la que se les ha reducido cuando se les condiciona al cumplimiento de objetivos determinados encaminados al desarrollo o al crecimiento económico, pues tal concepción refuerza las ideas de la gradualidad y de la disponibilidad de recursos para su cumplimiento. En este plano el debate sobre los DESC queda mal planteado pues se vuelve dependiente de las políticas de desarrollo y con ello se debilita la concepción de los derechos.

En el análisis propuesto seguiremos el siguiente orden expositivo.

- La primera parte desarrolla la noción de *principio de integralidad de los derechos humanos*, con argumentos históricos, antropológicos y jurídicos. A partir de ello, deriva un concepto de derechos sociales fundamentales en sentido estricto.
- Luego, se aborda la discusión sobre el tipo de normas y derechos que son los DESC. Para hacerlo, se indaga sobre su estructura y sobre las diferentes objeciones y respuestas dadas por la doctrina internacional a su naturaleza jurídica.
- La tercera parte analiza el debate en Colombia sobre la fundamentalidad de los DESC, recabando en los aportes teóricos construidos por algunos académicos del país y por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Se concluye que en nuestro medio existe una incompletud en la interpretación de los DESC, debido

a que ni la doctrina ni la jurisprudencia no han considerado el principio de integralidad de los derechos humanos.

- Las conclusiones apuntan a valorar algunos efectos que tiene, sobre el orden jurídico y político, la propuesta de tomar en serio el principio de integralidad de los derechos humanos: tomarlo como base para interpretar los derechos fundamentales y para construir un sentido profundo de la democracia constitucional.