

ÍNDICE

	Pág.
PRÓLOGO. DERECHOS SOCIALES: UN ACERCAMIENTO RENOVADO, por Roberto Gargarella	17
1. LA NECESIDAD DE PENSAR SOBRE LOS DERECHOS SOCIALES.	17
2. DERECHOS SOCIALES Y CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.	20
3. MODOS DE INTERVENCIÓN JUDICIAL Y DIÁLOGO CONSTITUCIONAL: LA «SALA DE MÁQUINAS» DEL CONSTITUCIONALISMO	23
BIBLIOGRAFÍA.....	27
PALABRAS PRELIMINARES	29
INTRODUCCIÓN	33
1. LOS DERECHOS SOCIALES EN LA ENCRUCIJADA.....	33
2. JUSTICIA Y DEMOCRACIA	37
3. CONSTITUCIONALISMO JURÍDICO O CONSTITUCIONALISMO POLÍTICO	38
4. LA LEGITIMIDAD DE LOS DERECHOS SOCIALES	40
5. HOJA DE RUTA.....	42

	Pág.
PRIMERA PARTE	
EL CONCEPTO DE LOS DERECHOS SOCIALES	
CAPÍTULO I. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS SOCIALES?	47
1. INTRODUCCIÓN	47
2. LOS DERECHOS SUBJETIVOS	47
2.1. Diferentes sentidos de la expresión «tener un derecho»	48
2.1.1. Las posiciones jurídicas según HOHFELD	49
2.1.2. Los sentidos de derecho subjetivo en Kelsen	50
2.1.3. La noción de obligación jurídica	52
2.2. La razón de ser de los derechos subjetivos	53
2.3. Derechos jurídicos y derechos morales	56
2.4. El concepto de derechos humanos	58
3. LOS DERECHOS SOCIALES	59
3.1. La tesis historicista de los derechos	61
3.2. Los elementos de los derechos sociales	63
3.2.1. Los sujetos titulares	63
3.2.2. Los sujetos obligados	67
3.2.2. El contenido	68
4. CONCLUSIÓN	75
CAPÍTULO II. EL ESTATUS CONCEPTUAL DE LOS DERECHOS SOCIALES	77
1. INTRODUCCIÓN	77
2. DERECHOS A ABSTENCIONES Y DERECHOS A PRESTACIONES	78
2.1. El carácter negativo o positivo de los derechos	79
2.2. La objeción semántica	82
3. LA IRRELEVANCIA CONCEPTUAL DE LA ESCASEZ DE RECURSOS	85
3.1. La objeción de los costes bajo la lupa	86
3.2. Derechos sociales insaciables	92
4. LA TESIS DE LA CORRELACIÓN ENTRE DERECHOS Y DEBERES	93
4.1. La versión débil de la tesis de la correlación	95
4.2. Los derechos sociales como <i>ius in rem</i>	97

	Pág.
5. LAS GARANTÍAS Y LOS DERECHOS SOCIALES	104
5.1. La tesis normativa de la distinción	106
5.2. Presupuestos de la distinción	108
6. CONCLUSIÓN	112
SEGUNDA PARTE	
LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES	
CAPÍTULO III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL	115
1. INTRODUCCIÓN	115
2. FORMAS JURÍDICAS DE REGULACIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES	115
2.1. Los derechos subjetivos	116
2.2. Las directrices	118
2.3. Las meras gracias	119
3. LA TUTELA CONSTITUCIONAL	121
3.1. El atrincheramiento de derechos fundamentales	123
3.2. La rigidez constitucional	124
3.3. El control de constitucionalidad	126
3.3.1. Criterios de distinción	126
3.3.2. Modalidades de justicia constitucional	128
4. EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD ROBUSTO DE LOS DERECHOS SOCIALES	130
4.1. El sistema constitucional argentino luego de la Reforma de 1994	132
4.2. El sistema constitucional colombiano a partir de la Reforma de 1991	137
4.3. El sistema constitucional sudafricano desde la Constitución de 1996	140
5. EL CONTROL CONSTITUCIONAL DÉBIL DE LOS DERECHOS SOCIALES	143
6. CONCLUSIÓN	145

	Pág.
CAPÍTULO IV. PROTECCIÓN LEGISLATIVA Y PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL	147
1. INTRODUCCIÓN	147
2. LA TUTELA LEGISLATIVA Y SUS DIVERSOS GRADOS	148
2.1. La tutela legislativa robusta de los países escandinavos	148
2.2. La tutela legislativa intermedia del sistema canadiense	149
2.3. La tutela legislativa débil del sistema estadounidense	153
3. LA DIMENSIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS SOCIALES.....	157
3.1. El desarrollo del contenido de los derechos sociales en las declaraciones internacionales	158
3.2. Recepción de las normas internacionales sobre derechos sociales en el derecho interno de los Estados	161
3.3. Los mecanismos internacionales de supervisión	164
4. LA RECEPCIÓN JURÍDICA DE LAS EXIGENCIAS SOCIALES	168
5. MODELOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES	173
6. CONCLUSIÓN	175

TERCERA PARTE

LA DIMENSIÓN NORMATIVA DE LOS DERECHOS SOCIALES

CAPÍTULO V. LA JUSTICIA COMO FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS SOCIALES	179
1. INTRODUCCIÓN	179
2. EL PROBLEMA DE LOS DESACUERDOS EN LAS TEORÍAS DE LA JUSTICIA	180
3. EL CONTENIDO DE LOS DERECHOS SOCIALES Y LAS EXIGENCIAS DE LA JUSTICIA	184
4. NECESIDADES BÁSICAS Y DERECHOS SOCIALES	189
4.1. Una intuición poderosa	189
4.2. El dilema	192
5. EL MÍNIMO SOCIAL EN LA TEORÍA DE LA JUSTICIA RAWLSIANA.....	194
5.1. Los principios de justicia	195
5.2. El mínimo social	196
5.3. Una noción compuesta	199

	Pág.
6. RECURSOS ADECUADOS Y UNA VIDA MÍNIMAMENTE DECENTE.....	201
6.1. El interés fundamental en llevar una vida decente	202
6.2. Inconvenientes en la especificación	203
7. CONCLUSIÓN	207
CAPÍTULO VI. EXIGENCIAS DE JUSTICIA Y PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL	209
1. INTRODUCCIÓN	209
2. OBJECIONES A LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LAS EXIGENCIAS DE JUSTICIA.....	210
3. LA FALTA DE COMPETENCIA JUDICIAL	213
3.1. La cuestión del conocimiento experto de los jueces	214
3.2. El problema del policentrismo	217
3.3. La ley de presupuesto como cuestión política no justiciable	224
4. LA FALTA DE LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA DEL PODER JUDICIAL.....	227
5. CONCLUSIÓN	233
CAPÍTULO VII. LA DEMOCRACIA COMO FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS SOCIALES	235
1. INTRODUCCIÓN	235
2. DEMOCRACIA Y EXIGENCIAS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS	236
3. LA CONCEPCIÓN SUSTANCIALISTA DE RONALD DWORKIN.	241
3.1. La igual consideración como virtud soberana	241
3.2. Los problemas de la concepción sustancialista	245
4. EL PROCEDIMENTALISMO MODERADO DE THOMAS CHRISTIANO	248
4.1. Los límites a la autoridad democrática	248
4.2. Consideraciones respecto de la propuesta moderada	254
5. LA CONCEPCIÓN PROCEDIMENTAL SEGÚN JEREMY WALDRON	258
5.1. El derecho de participación como constitutivo de la democracia.	258
5.2. El dilema: ¿regreso infinito o autodestrucción?	265
5.3. La confianza en la cultura política	268
6. CONCLUSIÓN	273

CAPÍTULO VIII. PRECONDICIONES DE LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA.....	275
1. INTRODUCCIÓN	275
2. LA NOCIÓN DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA.....	276
3. LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA Y PRECONDICIONES PROCEDIMENTALES	283
3.1. La tesis de las precondiciones democráticas.....	283
3.2. La objeción de petición de principio sobre los fundamentos....	286
3.3. La objeción del escaso alcance en la protección de derechos...	290
3.4. La paradoja de las precondiciones	292
4. LA LÓGICA DE LAS PRECONDICIONES EN LAS SOCIEDADES DEMOCRÁTICAS	294
5. CONCLUSIÓN	298
CAPÍTULO IX. DOS NIVELES DE DERECHOS SOCIALES.....	301
1. INTRODUCCIÓN	301
2. LOS DOS NIVELES DE DERECHOS SOCIALES.....	302
2.1. El primer nivel.....	303
2.2. El segundo nivel.....	309
2.3. La distinción entre niveles	310
3. PRECONDICIONES MATERIALES Y DERECHOS SOCIALES ..	312
3.1. El criterio interno	313
3.2. Exigencias normativas y relaciones empíricas.....	316
3.3. Objeciones.....	324
4. CONCLUSIÓN	329
CAPÍTULO X. LA PROTECCIÓN LEGÍTIMA DE LOS DERECHOS SOCIALES	331
1. INTRODUCCIÓN	331
2. PROTECCIÓN DEL PRIMER NIVEL: LA LEGITIMIDAD DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.....	332
2.1. La protección robusta del primer nivel	332
2.2. La previsión de la justicia constitucional	336
2.2.1. El modelo europeo de justicia constitucional.....	336
2.2.2. El modelo americano de justicia constitucional.....	338
3. LOS CASOS PROBLEMÁTICOS	343

4. PROTECCIÓN DEL SEGUNDO NIVEL: LOS LÍMITES DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL.....	345
5. CONCLUSIÓN.....	353
CONCLUSIONES.....	355
BIBLIOGRAFÍA.....	359

PRÓLOGO

DERECHOS SOCIALES: UN ACERCAMIENTO RENOVADO

Roberto Gargarella

Agradeciendo la oportunidad que me ha ofrecido Leticia Morán de prologar este libro, quiero utilizar este espacio para afirmar tres ideas principales. En primer lugar, me interesa llamar la atención sobre la importancia y oportunidad del libro que está leyendo; en segundo lugar, quiero señalar cuál es el valor especial que el mismo tiene a partir de un análisis de sus principales aportes y, en tercer lugar, voy a sugerir algunas vías posibles para continuar con los discusiones que el libro inicia y define.

LA NECESIDAD DE PENSAR SOBRE LOS DERECHOS SOCIALES

Derechos sociales constitucionales y democracia, de Leticia Morán, es un libro importante que viene a ocupar varios vacíos vacíos dentro de la discusión contemporánea del constitucionalismo. Ello es así porque, a pesar de la enorme relevancia del tema de los derechos sociales, la reflexión crítica que existe en torno a ellos sigue siendo, hasta hoy, mucho más escasa de la que resultaría deseable (al menos, es lo que voy a argumentar en las próximas líneas). Comenzaré este breve ensayo, entonces, refiriéndome a la oportunidad y necesidad del libro que hoy estamos leyendo.

El propósito básico del ensayo —la falta de discusión sobre un tema jurídicamente fundamental— es, sin duda, resultado de muchos