

# LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS SOCIALES A PARTIR DE CRITERIOS DE PONDERACIÓN: UNA TEORÍA APLICABLE A LOS PODERES PÚBLICOS

José Ignacio Cubero Marcos

Profesor Agregado de Derecho Administrativo

Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea

**I. Introducción. II. La exigibilidad de los derechos sociales.** II.1. La doctrina clásica y su debilidad. II.2. La clave: el contenido y lo sustantivo del principio rector. II.3. La interrelación entre derechos sociales y fundamentales: un examen jurisprudencial. A) El derecho a la asistencia sanitaria. B) El derecho a la vivienda. C) Conciliación de la vida laboral y familiar en relación con la discriminación por razón de sexo. D) Medio Ambiente. **III. La aplicabilidad directa y las medidas de acción positiva. IV. La necesidad de atender la doctrina por parte de los órganos jurisdiccionales españoles. V. La actuación de los poderes públicos en la ponderación de los derechos en presencia. VI. Conclusiones**

## **I. Introducción**

La crisis económica ha incrementado sensiblemente la fractura social y la desigualdad, si bien ya se había percibido la progresiva merma de la capacidad económica de grupos sociales más amplios, como consecuencia de la confianza ciega en el libre mercado, impulsada desde las instituciones públicas<sup>1</sup>. Así, la estrategia neoliberal, consistente en la preponderancia de las decisiones procedentes de los agentes económicos privados, ha desarticulado muchos mecanismos de que disponía el Estado para hacer frente a la pobreza o la falta de recursos que permita desenvolverse con dignidad para cubrir necesidades vitales<sup>2</sup>. La premisa debe partir de la consideración de la persona con independencia de su posición en la estructura de mercado y productiva y debe atenderse exclusivamente a la garantía de su dignidad<sup>3</sup>.

Ese mismo modelo neoliberal ha procurado nichos de cuasi-esclavitud en los que se trabajan largas jornadas para obtener salarios ínfimos y la explotación infantil resulta habitual<sup>4</sup>. La libre competencia también ha de sujetarse a límites que responden a demandas o derechos sociales y, en definitiva, la dignidad del ser humano no debería

---

<sup>1</sup> JIMENA QUESADA (2012): 1521.

<sup>2</sup> NOGUERA FERNÁNDEZ (2014): 67.

<sup>3</sup> TRIGUERO MARTÍNEZ (2012): 71. El carácter fundamental de un derecho debe provenir de su consagración jurídico-positiva en normas que gocen de la consideración de fundamentales en el seno del estado social y que, por ende, inciten a la totalidad de los operadores jurídicos a maximizar los mecanismos de protección, exigibilidad y garantía por medio de nuevas interpretaciones o reformas en base a este postulado.

<sup>4</sup> MARKS (2010): 195 y McBETH (2010): 149.

pasar de soslayo frente a las pretensiones o derechos patrimoniales<sup>5</sup>. El conflicto que late en la sociedad, entre los valores propios de una economía de libre mercado y las necesidades básicas o garantías mínimas para la dignidad de la persona, impide *a priori* primar unas garantías sobre otras, sino que han de ser ponderadas en muchos casos en interdependientes o colaborativas<sup>6</sup>. Esta labor de ponderación requiere una actuación de los estados, porque se ha demostrado que el exceso de flexibilidad o la falta de intervención de los mercados han impedido el reconocimiento y efectiva implantación de los derechos sociales<sup>7</sup>. El valor humano del sufrimiento se halla al margen de la lógica de los mercados<sup>8</sup>.

En definitiva, los derechos sociales se hallan entreverados y deberían complementarse con los derechos fundamentales, y la interpretación del Texto Constitucional no puede dejar al albur del legislador de turno la facultad de su reconocimiento y efectividad<sup>9</sup>. El modelo económico que parece deducirse de las políticas públicas actuales ha acabado generando desigualdad y un futuro incierto para las generaciones próximas, lo que afecta al ejercicio de derecho a la vida, la integridad física, la dignidad y la libertad personal<sup>10</sup>. Los conflictos entre los valores, derechos e intereses exigen un análisis caso por caso y una solución acorde a una ponderación previa entre los mismos. Si eso significa sacrificar ciertos derechos o intereses en beneficio de otros, los poderes públicos no pueden desentenderse y menos en un momento en que se han alcanzado insospechadas cuotas de desigualdad y pésimos niveles de desarrollo humano. Ahora bien, desde una perspectiva jurídica ha de abordarse la exigibilidad ante instancias jurisdiccionales.

## **II. La exigibilidad de los derechos sociales**

### **II.1. La doctrina clásica y su debilidad**

A partir de la doctrina mayoritaria se ha construido un concepto de derecho social vinculado a los principios rectores de la política social y económica, ubicados en el

---

<sup>5</sup> COURTIS y ABRAMOVICH (2004): 53.

<sup>6</sup> LASA LÓPEZ (2012): 110 y 111.

<sup>7</sup> KINLEY (2009): 192 y 193. Al tratarse de mercados internacionales, el problema se centra en que existen dificultades para aprobar una legislación transnacional que solucione el problema relativo a la violación de los Derechos Humanos.

<sup>8</sup> DONNELLY (2013): 232.

<sup>9</sup> ESCOBAR ROCA (2012): 57 y 58.

<sup>10</sup> PIERRON (2010): 92 y LEVINET (2010): 41. Los poderes públicos deben adoptar medidas para la protección del derechos a la vida y la misma no puede girar en torno a la interpretación desde una perspectiva económica, porque los derechos de solidaridad sirven como puente entre el derecho a la vida ante la posibilidad de la muerte.

Capítulo III del Título II de la Constitución Española<sup>11</sup>. La exigibilidad de estos principios, formulados como derechos, depende de la actividad del legislador, la práctica judicial y la labor de los poderes públicos<sup>12</sup>. En otras palabras, no pueden invocarse directamente ante los tribunales si no ha mediado una norma o una actuación administrativa que reconozca el derecho como tal y lo hagan exigible<sup>13</sup>. Aún así, cabe plantearse el interrogante acerca de si el hecho de su indefinición mediante los instrumentos con que cuentan los poderes públicos comporta la imposibilidad de que sean exigidos porque así figuran en el Texto Constitucional. Aquí se presenta el problema en torno al contenido del derecho social y si los principios se hallan vaciados de contenido, de modo que no necesariamente vinculan al legislador<sup>14</sup>.

La doctrina se ha inclinado por otorgarles un valor jurídico, de modo que el legislador se somete a una suerte de contenido esencial del principio que funciona como barrera o límite a su actuación<sup>15</sup>. Así, el concepto de vivienda digna, por ejemplo, lleva implícita la necesidad de dotar a la misma de unas normas que garanticen la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del individuo<sup>16</sup>. Este límite encuentra obstáculos precisamente en la indefinición del objeto, puesto que la dignidad podría interpretarse de diversas formas en función de la coyuntura económica, del entorno social o cultural<sup>17</sup>. La falta de unos estándares incluidos en el Texto Constitucional habilitan al legislador para otorgarle un margen de apreciación y valoración muy amplios, que se han visto corroborados una y otra vez por el TC mediante la fórmula, habitualmente reconocida, “libre configuración del legislador”. La diversidad ideológica, ínsita en el sistema democrático, permite dotar al legislador de mecanismos heterogéneos que tienen por objeto adaptar aquellos principios a la realidad social o económica.

Ahora bien, el verdadero punto débil del valor jurídico otorgado a los principios rectores estriba en muchas ocasiones en la ambigüedad, calculada o no, e incluso en la indefinición del principio como tal, cuyo contenido resulta maleable en función de los poderes hegemónicos y, especialmente, en nuestros días, los principios del neoliberalismo y el libre mercado, que funcionan como un dogma en medio de intereses

---

<sup>11</sup> SSTC 49/2015, FJ 2º y 127/2015, FJ 2º.

<sup>12</sup> MORENO GONZÁLEZ (2002): 185.

<sup>13</sup> CORRIENTE CÓRDOBA (2000): 130 y 131 y RODRÍGUEZ DE SANTIAGO (2007): 47.

<sup>14</sup> ESCOBAR ROCA (2012):544-546.

<sup>15</sup> GARCÍA SCHWARZ (2011): 81.

<sup>16</sup> AÑÓN ROIG et al. (2002): 103.

<sup>17</sup> ESCOBAR ROCA (2012): 513 y TORRES DEL MORAL (2014): 61.

y bienes jurídicos que igualmente han de preservarse<sup>18</sup>. Así, autores como COURTIS y ABRAMOVICH sostuvieron en su momento el valor heurístico ordenatorio o clasificatorio de los derechos reconocidos en el Texto Constitucional, como si se tratara de una artificiosa forma de distinguir cuáles pueden ser o no exigidos<sup>19</sup>. Esa exigibilidad, en cambio, no se cimenta en criterios sustantivos o basados en un contenido determinado, sino en cuestiones de forma, únicamente por figurar en uno u otro capítulo del Texto Constitucional<sup>20</sup>.

## II.2. La clave: el contenido y lo sustantivo del principio rector

Al soslayar el aspecto sustantivo de los derechos fundamentales y someterlos a una suerte de distinción sistemática, se ignora el haz de interrelaciones y conexiones que presentan con los llamados principios rectores o derechos sociales. Estas conexiones o relaciones se refieren al contenido de los derechos y soslayan las formas, lo que reviste consecuencias muy relevantes para su definición e interpretación<sup>21</sup>. Por ejemplo, el derecho a la vivienda es un elemento que puede integrar la intimidad o, como ha decidido el TEDH, la vida privada o familiar; la integridad física de las personas ha de preservarse mediante la asistencia sanitaria o, incluso, mediante el derecho a un medio ambiente adecuado; la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad son consustanciales a las personas discapacitadas, lo que requiere una acción positiva de los poderes públicos como garantes de esos bienes jurídicos supremos<sup>22</sup>.

El reconocimiento y exigibilidad de los derechos sociales se hallan limitados por criterios de orden económico que, aún justificados y derivados de un sistema de libre mercado, no pueden ignorar la presencia de otros derechos vinculados a la dignidad de la persona, a su autonomía o al ejercicio de derechos fundamentales, como la vida privada y familiar, que exigen, más que una abstención conforme a la teoría clásica, una auténtica intervención de los poderes públicos<sup>23</sup>. Por tanto, el valor jurídico y la eficacia de los principios rectores vienen conformados e inspirados inevitablemente por su

---

<sup>18</sup> PISARELLO (2007): 45.

<sup>19</sup> ABRAMOVICH y COURTIS (2004): 27.

<sup>20</sup> DURÁN y LALAGUNA (2007): 117-121.

<sup>21</sup> JIMENA QUESADA (2012): 163.

<sup>22</sup> PIERRON (2010): 92 y LEVINET (2010): 41. Los poderes públicos deben adoptar medidas para la protección del derecho a la vida y la misma no puede girar en torno a la interpretación desde una perspectiva económica, porque los derechos de solidaridad sirven como puente entre el derecho a la vida ante la posibilidad de la muerte.

<sup>23</sup> LASA LÓPEZ (2012): 110 y 111.

contenido e, incluso, por su conexión con derechos fundamentales de los que, en algunos casos, forma parte<sup>24</sup>.

La definición del contenido de un derecho social, tal y como sucede con los derechos fundamentales, se somete a ponderaciones de diverso tipo, en tanto que, pese a ser derecho fundamental, no por ello su ejercicio puede desempeñarse sin sujeción a unos límites<sup>25</sup>. Piénsese en el derecho a la libertad de expresión y en el derecho al honor, o el derecho a la información y la intimidad o, incluso, la tutela judicial efectiva. Pues bien, en el momento de definir el contenido de un derecho social, los poderes públicos, especialmente el legislador, pueden enfrentarse a límites de todo tipo, especialmente económicos, por ejemplo, la obligatoriedad de reducir el déficit público<sup>26</sup>. La existencia de esos límites, empero, no pueden marginar o postergar necesariamente el derecho social en beneficio de otros valores o derechos, como la libertad de empresa, el techo de gasto público o la libre competencia<sup>27</sup>. Por tratarse de un principio rector no se le puede exigir al legislador que abandone o postergue su contenido, sino que precisa examinar y ponderar los intereses en presencia y adoptando la decisión más proporcionada<sup>28</sup>.

Ha de sustituirse el lema de la libertad de configuración del legislador por la determinación del contenido del derecho social o principio rector caso por caso, ya que, gracias a ese análisis y ponderación, será posible ir conformando un cuerpo de doctrina que sirva para su definición y, en consecuencia, su exigibilidad a todos los poderes públicos. En ese examen del contenido puede suceder que el legislador, los tribunales o la Administración adviertan la presencia de un derecho fundamental, que es lo que ha sucedido con motivo de la aplicación de la doctrina Ricochet por parte del TEDH<sup>29</sup>. Se han reconocido derechos sociales por su vinculación a derechos fundamentales como la prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes o el derecho a la vida privada y familiar.

---

<sup>24</sup> DONNELLY (2013): 232.

<sup>25</sup> TRIGUERO MARTÍNEZ (2012): 71.

<sup>26</sup> PÉREZ LUÑO (2010): 232.

<sup>27</sup> GONZÁLEZ AMUCHASTEGUI (2004): 388.

<sup>28</sup> KINLEY (2009): 192 y 193.

<sup>29</sup> SUDRE (2012): 690.

### II.3. La interrelación entre derechos sociales y fundamentales: un examen jurisprudencial

A continuación se analizan algunas sentencias del TEDH o del TC, en diferentes ámbitos materiales, que demuestran dos tesis que se han subrayado con anterioridad: una, el legislador se somete al contenido del derecho social cuando se encuentra vinculado con el derecho fundamental y es consustancial al mismo, de modo que, se analiza caso por caso si la medida legislativa es necesaria en un Estado democrático o colisiona con un derecho fundamental<sup>30</sup>. En ese caso, es indispensable ponderar los bienes y derechos en presencia, primando el contenido del derecho fundamental en virtud del principio de proporcionalidad.

La segunda tesis, que se ve corroborada incluso por la jurisprudencia constitucional, estriba en afirmar sin ambages que el principio rector de la política social y económica dispone de un contenido irreductible que, si bien puede ser interpretado por el legislador en función de la ideología imperante, también se halla sujeto al control del TC, en ocasiones, con motivo del ejercicio de un derecho fundamental, o por aplicación del principio de igualdad. Todo ello obliga a plantear la hipótesis del TC como legislador positivo, en tanto dota de contenido a derechos sociales, lo que sin ser una novedad en el aspecto formal, interesa sobremanera para conocer cuál es su contenido y alcance.

#### A) El derecho a la asistencia sanitaria

El derecho a la asistencia sanitaria se ha vinculado al derecho a la vida privada y familiar, toda vez que la intervención de los poderes públicos resultaba necesaria en determinadas circunstancias para garantizar que una persona aparezca ante la sociedad como perteneciente al sexo con el que se identifica. Un ejemplo que cabe citar es el de las operaciones de cambio de sexo para las personas transexuales, cuyo fin estriba en garantizar el libre desarrollo de la personalidad de este colectivo<sup>31</sup>. El Estado, en la medida de sus posibilidades, ha de costear este tipo de operaciones siempre que, atendiendo a los gastos y a su capacidad económica, esté en condiciones de llevarlas a cabo<sup>32</sup>. Se pondera inevitablemente la solvencia económica de la sanidad pública frente

---

<sup>30</sup> MORTE GÓMEZ y SALINAS ALCEGA (2009): 381-383.

<sup>31</sup> STEDH 11 de septiembre de 2007, As. 27527/2003, L. c. Lituania, ap. 97.

<sup>32</sup> STEDH 11 de enero de 2009, As. 29002/06, *Schlumpf* c. Suiza, aps. 115-117.

al ejercicio de la vida privada y familiar para ciertas personas<sup>33</sup>. Por ello, en caso de que la insuficiencia económica o financiera no resultara un obstáculo, se impuso la obligatoriedad de emprender una acción positiva por parte de la autoridad pública para llevar a cabo la operación<sup>34</sup>.

Además, las autoridades públicas han de acometer los trámites administrativos necesarios para identificar correctamente a las personas que pertenecen a este colectivo, pues estas cuestiones de índole formal afectan sensiblemente a su imagen y desenvolvimiento en sociedad y, en último término, a su vida privada y familiar<sup>35</sup>. Resulta llamativo que este planteamiento no se acoja para el caso de la sanidad universal y, especialmente, si se trata de asegurar la integridad física de la ciudadanía. Aún así, indirectamente el TEDH se arroga la potestad de definir una prestación sanitaria concreta de obligado cumplimiento para las autoridades públicas en determinadas circunstancias<sup>36</sup>.

De hecho, también ha concretado los casos en que la asistencia sanitaria es obligatoria, como la enfermedad crónica sobrevenida o el caso en que ha de evitarse la muerte de una persona de forma inminente<sup>37</sup>. Así sucedió para los casos en que ciudadanos procedentes de terceros países estaban afectados por enfermedades graves como el SIDA o eran portadores del VIH. Establece algunos requisitos para la atención, como la necesidad de que el tratamiento no resulte viable en el país de origen; la enfermedad ha de resultar lo suficientemente grave para deteriorar la salud de la persona de forma progresiva o causar daños a terceras personas; y, por último, el deterioro de la salud ha de encontrarse en un avanzado estado<sup>38</sup>. En muchos de estos casos, tal vez, debería haberse invocado el derecho a la vida más que el derecho a no recibir tratos crueles, inhumanos o degradantes<sup>39</sup>. En cualquier caso, huelga señalar que en los fenómenos migratorios la devolución al Estado de origen conlleva asumir la falta de asistencia o las dificultades implícitas para cumplirla<sup>40</sup>.

---

<sup>33</sup> DE LORA y ZUÑIGA (2009): 69-73.

<sup>34</sup> STEDH 11 de julio de 2002, As. 25680/1994, I. c. Reino Unido, aps. 45-53.

<sup>35</sup> PALMER (2009): 55.

<sup>36</sup> WOLFF (2012): 96-101.

<sup>37</sup> STEDH 27 de mayo de 2008, As. 25565/05, N. c. Reino Unido, aps. 44-50.

<sup>38</sup> SSTDH 15 de febrero de 2002, As. 46553/99, SCC c. Suecia, ap. 3 y STEDH 29 de mayo de 1998, As. 40900/98, *Karara c. Finlandia*, ap. 4.

<sup>39</sup> LASAGABASTER HERRARTE y ANGOITIA GOROSTIAGA (2015): 49.

<sup>40</sup> SANTAMARÍA ARINAS y BOLAÑO PIÑEIRO (2015): 75.

## B) El derecho a la vivienda

Los desahucios ocupan buena parte de este epígrafe, bien por tratarse desalojos forzosos motivados por razones urbanísticas, o bien porque la autoridad judicial o administrativa se ve obligada a ejecutar una sentencia o resolución previa<sup>41</sup>. Destacan los supuestos en que las personas de etnia gitana fueron expulsadas de sus viviendas, ubicadas en asentamientos del extrarradio, porque se encontraban fuera de ordenación urbanística. El mismo Comité de Derechos Humanos de la ONU exigió al Estado griego una compensación para las familias afectadas, así como dotarlas de recursos efectivos para un posible realojo<sup>42</sup>.

El TEDH comenzó desestimando las demandas de estos colectivos que habitaban en caravanas y otro tipo de infraviviendas, al tratarse de asentamientos no ajustados a la normativa urbanística aplicable<sup>43</sup>. Con posterioridad, incidió en la necesidad de dotar de garantías de imparcialidad al procedimiento de desahucio, encargando a una autoridad independiente la decisión de adoptar la orden<sup>44</sup> o, incluso, implantando la posibilidad de recurrirla<sup>45</sup>. La intervención pública en la gestión de la vivienda ha de resultar proporcionada y necesaria en una sociedad democrática<sup>46</sup>, lo que significa que podría vulnerarse el derecho a la vida privada y familiar si las autoridades no adoptan las medidas estrictamente necesarias que permitan cohonestar y ponderar la regulación pública en materia de viviendas protegidas con aquel derecho<sup>47</sup>.

No obstante, en los más recientes pronunciamientos, introdujo otro criterio para medir la proporcionalidad de la medida administrativa o legislativa: se trata de las circunstancias de la persona que solicita el reconocimiento del derecho<sup>48</sup>. Así, se valora el apego al entorno o al vecindario, así como el tiempo en que habitó, lo que puede determinar una alteración en las condiciones de su vida privada y familiar<sup>49</sup>. Asimismo, no se permite que la vivienda de protección pública sea empleada con fines

---

<sup>41</sup> STEDH 18 enero de 2011, Asunto 27238/95, *Chapman* c. Reino Unido, aps. 112-115.

<sup>42</sup> Dictamen CDH 14 de septiembre de 2010, Comunicación 1799/2008, *Georgopoulos* c. Grecia, aps. 7-10.

<sup>43</sup> STEDH 27 de septiembre de 1997, Asunto, 31417/96, *Lustig-Prean and Becket* c. Reino Unido, aps. 80-81.

<sup>44</sup> STEDH 13 de mayo de 2008, Asunto 10999/04, *McCann* c. Reino Unido, aps. 49-55. Véase también, SSTEDH 21 de septiembre de 2010, Asunto 37341/06; *Kay* y otros c. Reino Unido, aps. 71-74

<sup>45</sup> STEDH 18 de diciembre de 2012, Asunto 40060/08, *Buckland* c. Reino Unido, aps. 70-72.

<sup>46</sup> STEDH 27 de mayo de 2010, Asunto 6518/2004, *Dokic* c. Bosnia Herzegovina, ap. 66.

<sup>47</sup> ARZOZ SANTISTEBAN (2015): 377.

<sup>48</sup> STEDH 6 de diciembre de 2011, Asunto 7097/10, *Gladysheva* c. Rusia, aps. 93-97. STEDH 21 de junio de 2011, Asunto 48833/07, *Orlic* c. Croacia, aps. 68-71.

<sup>49</sup> TOMÁS MALLÉN (2011): 292.



especulativos, sino que ha de servir para el fin propio de la persona y el desarrollo de su personalidad<sup>50</sup>.

Cabe destacar que el desalojo ha de considerarse en una sociedad democrática como una solución de último recurso, de modo que la autoridad pública presente soluciones y alternativas viables, incluidas ayudas económicas<sup>51</sup>. Así, el desahucio de una familia con menores podría conllevar la separación de los miembros si las autoridades no adoptan medidas que eviten el fatal desenlace. Al respecto, sería preciso que se ofreciesen los medios imprescindibles para solicitar ayudas o subvenciones, empleos que garanticen la subsistencia y que se propongan formas de realojo<sup>52</sup>. El margen de apreciación de que disponen los estados para definir las políticas de vivienda o urbanísticas se sujeta a los límites derivados del ejercicio del derecho a la vida privada y familiar<sup>53</sup>. El mismo Tribunal ha señalado el apego y las circunstancias personales como criterios para evitar desalojos<sup>54</sup>. El desarrollo de esta tesis resulta, no obstante, muy restringido, al ceñirse a hipótesis y situaciones personales muy concretas. De todos modos, los casos en que no se presente una perentoriedad o necesidad inminente parecen ser descartados por la Corte europea.

### C) Conciliación de la vida laboral y familiar en relación con la discriminación por razón de sexo

La prohibición de discriminación entre los sexos implica un juicio de razonabilidad de diferenciación establecido ya *ex Constitutione*, que impone como fin y generalmente como medio la parificación, de modo que la distinción entre los sexos sólo puede ser utilizada excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto<sup>55</sup>. La conducta discriminatoria se cualifica en este caso por el resultado peyorativo para la mujer que la sufre, que ve limitados sus derechos o sus legítimas expectativas por la concurrencia en ella de un factor cuya virtualidad justificativa ha sido expresamente descartada por la Constitución, dado su

---

<sup>50</sup> STEDH 29 de enero de 2015, As. 15711/13, *Stolyarova c. Rusia*, aps. 59-63.

<sup>51</sup> JIMÉNEZ GARCÍA (2014): 116.

<sup>52</sup> STEDH 26 de octubre de 2006, Asunto 23848/2004, *Wallová y Walla c. República Checa*, aps. 67-78.

<sup>53</sup> MIKKOLA (2010): 352.

<sup>54</sup> GORDILLO PÉREZ (2013): 51.

<sup>55</sup> RUIZ-RICO RUIZ (2012): 674 y 675.

carácter atentatorio a la dignidad del ser humano<sup>56</sup>. El Tribunal Constitucional ha declarado inconstitucionales determinados actos del empresario respecto a la mujer en el seno de las relaciones laborales, en caso de que se halle encinta: resolución de la relación laboral en período de prueba<sup>57</sup>; no renovación de un contrato temporal<sup>58</sup>; decisiones causales como el despido<sup>59</sup>.

Esta tendencia a sustituir al legislador se reproduce en un fallo anterior, con la diferencia de su peculiaridad. Se refiere a la concurrencia de una discriminación por las circunstancias sociales del esposo, al que no se le concede en la empresa un cambio de horario para cuidar de sus niños y, de ese modo, lograr que su consorte no pierda su empleo o, en su caso, no se le reduzca a tiempo parcial. Las instancias jurisdiccionales interpretaron el Estatuto de los Trabajadores y confirmaron la imposibilidad de obligar al empleador a tomar en consideración la situación del trabajador.

El TC invoca la prohibición de discriminación por circunstancias sociales y, a renglón seguido, señala que la dimensión constitucional de las medidas tendentes a la conciliación de la vida laboral y familiar obliga a valorar las concretas circunstancias personales y familiares que concurrían en el trabajador demandante, así como la organización del régimen de trabajo de la residencia de educación especial en la que prestaba servicios. De ese modo, podría ponderarse o comprobarse si la decisión empresarial constituía o no un obstáculo injustificado para la compatibilidad de su vida personal y profesional. Compele al órgano jurisdiccional que resolvió la controversia a analizar las circunstancias sociales del trabajador – padre de tres hijos – y de su esposa, así como si el empleador había agotado todos los medios a su disposición para que un cambio de horario no supusiera un menoscabo en la prestación del servicio<sup>60</sup>.

Sorprende la apreciación del Tribunal, primero por dedicarse a la interpretación de cuestiones relativas a la legalidad, es decir, la aplicación del Estatuto de los Trabajadores. Segundo, ha estrenado un nuevo concepto de discriminación por circunstancias sociales que, tal y como se ha planteado, resultaría trasladable a muchísimos supuestos en los que las iniquidades se extienden en nuestra sociedad. Desde personas que se ven despojadas de su vivienda hasta desempleadas de larga

---

<sup>56</sup> STC 17/2003, FJ 7º.

<sup>57</sup> STC 94/1984, FJ 3º.

<sup>58</sup> STC 173/1994, FJ 3º.

<sup>59</sup> STC 136/1996, FJ 6º y 7º.

<sup>60</sup> STC 26/2011, FJ 5º y 6º.

duración que se ven imposibilitadas para mantener sus familias. Por último, aplica en el fallo directamente el artículo 39 CE, relativo a la protección social de la familia, y lo emplea como fundamento jurídico para justificar la necesidad de revisar las circunstancias personales del empleador.

Examinadas estas premisas, ¿no se pretende por el TC adoptar una medida protectora del derecho a la conciliación, más allá de la existencia o no de discriminación, el cual serviría como excusa y como telón de fondo para otorgar el amparo, siquiera parcialmente? No debe olvidarse la constante doctrina jurisprudencial en torno a la libre configuración del legislador respecto al desarrollo de los principios rectores de la política social y económica, especialmente cuando se trata de prestaciones económicas a satisfacer por el Estado<sup>61</sup>.

#### D) Medio Ambiente

La ecología implica la modificación de modelos de pensar así como comportamientos. Pone atención a la salvaguarda de la diversidad de las especies en equilibrio con el comportamiento humano. El medio ambiente es al mismo tiempo el medio natural, la inserción del hombre en dicho medio y el medio humano y el patrimonio de la humanidad<sup>62</sup>. Diferentes resoluciones del TEDH y el TC han puesto de manifiesto el vínculo que une al medio ambiente y a la vida digna de las personas, pues influye sensiblemente en bienes jurídicos como la salud o la integridad física<sup>63</sup>. Asimismo, el Comité de Derechos Sociales (CDS), en aplicación de la Carta Social Europea, ha examinado diversos supuestos en que se les obligaba a las autoridades públicas a adoptar medidas para prevenir posibles daños a la salud de la ciudadanía,

---

<sup>61</sup> STC 60/2014, FJ 3º. En relación al derecho al cobro de pensión de viudedad por el componente de la pareja de hecho supérstite, es preciso cumplir el requisito de los cinco años de convivencia anteriores al momento en que resulta exigible el derecho a percibir la prestación. Todo ello supone una opción, adoptada por el legislador a la hora de acotar el supuesto de hecho regulado, que no resulta *prima facie* arbitraria o irracional. La norma responde a una justificación objetiva y razonable desde el punto de vista constitucional, pues “obedece al objetivo legítimo de proporcionar seguridad jurídica en el reconocimiento de pensiones y de coordinar internamente el sistema prestacional de la Seguridad Social.

<sup>62</sup> BRETON (2003): 14.

<sup>63</sup> MORTE GÓMEZ y SALINAS ALCEGA (2009): 408 y 409.

precedentes de actividades humanas con impacto ambiental, como el depósito o tratamiento de residuos o las emisiones al medio ambiente<sup>64</sup>.

Desde las primeras resoluciones, la clave para reconocer la vulneración del derecho a la vida privada y familiar consistió en que el Estado debía garantizar el justo equilibrio entre el bienestar económico de la ciudad y el disfrute del derecho a la vida privada y familiar<sup>65</sup>. Debe exigirse a las autoridades públicas que minimicen, hasta donde sea posible, la injerencia en estos derechos, intentando encontrar soluciones alternativas y buscando alcanzar los fines de la forma menos onerosa para los derechos humanos<sup>66</sup>. Para lograr esto, deben llevar a cabo una investigación y un estudio adecuado y completo con objeto de encontrar la mejor solución posible que lleve a un equilibrio entre los intereses en conflicto<sup>67</sup>.

La concesión de un permiso para la explotación de una mina próxima a un núcleo residencial también podría suponer una injerencia en la vida privada y familiar. En concreto, y pese a que en el momento de dictar el fallo la actividad extractiva se encontraba paralizada, el TEDH obligó a las autoridades internas a compensar económicamente a los habitantes de aquellos núcleos residenciales y a tomar medidas, no tanto para paliar las perturbaciones y daños a los elementos del medio físico en el presente como en el futuro. Todo ello incluiría soluciones de limpieza, restauración o, cuestión planteada por el Tribunal, el realojo de los vecinos afectados, al objeto de protegerlos de los riesgos ambientales asociados a la actividad.

Piénsese que no es imprescindible demostrar un perjuicio actual, sino que bastaría con la potencialidad del peligro<sup>68</sup>. El incumplimiento de las normas de protección y mitigación del impacto ambiental avalan ese riesgo, al margen de que los daños provocados por la actividad minera durante quince años habían mermado sensiblemente el modo de vida de la población, cuya subsistencia dependía de explotaciones

---

<sup>64</sup> Entre otras, Resolución CDS 23 de enero de 2013 (Demanda 72/2011), respecto al vertido de sustancias químicas a un río en la región de *Oynofita* en Grecia, imputándole a este estado la responsabilidad por no adoptar medidas que permitan reducir la polución de una forma medible.

<sup>65</sup> STEDH 9 de diciembre de 1994, Asunto 16798/1990, *López Ostra c. España*, ap. 58.

<sup>66</sup> SUDRE (2012): 550.

<sup>67</sup> STEDH 2 de octubre de 2001, Asunto 36022/1997, *Hatton y otros c. Reino Unido*, ap. 97. Véase ARZOZ SANTISTEBAN (2015): 377. No se efectuó una ponderación justa de los intereses de la comunidad, por un lado, y el interés privado consistente en disfrutar efectivamente de los derechos reconocidos en el art. 8.1 CEDH. Cita, acerca de este particular, el asunto *Fedeyeva c. Rusia* en sentencia de 4 de junio de 2015.

<sup>68</sup> ARZOZ SANTISTEBAN (2015): 376.

agropecuarias de pequeña escala<sup>69</sup>. En un caso similar, relativo a la apertura de un cementerio a tan sólo 38 metros de una zona residencial, las autoridades habían infringido la legislación nacional, que imponía un margen de, al menos, 300 metros. Pese a que los tribunales obligaron al cierre del camposanto, las autoridades locales se negaron a su cumplimiento. Por último, en el fallo se advierte acerca del riesgo que implica una instalación de estas características, fundamentalmente para la contaminación de acuíferos<sup>70</sup>. La tolerancia de las actividades con perjuicios ambientales y a la salud de las personas se castiga especialmente en caso de que suceda algún accidente o catástrofe, como la pérdida del mismo domicilio<sup>71</sup>.

Respecto a la jurisprudencia del TC, cabe reseñar que en alguna controversia ha vinculado los niveles excesivos de ruido o contaminación acústica a la vulneración, no sólo del derecho a la intimidad, sino también a la integridad física. Así, exige que los niveles de ruido superen el umbral a partir del cual se ponga en grave peligro inmediato la salud. Ahora bien, pese a que expresamente parece acoger la doctrina de la Corte europea, todo ello no supone una traslación mimética de sus sentencias, lo que supondría ignorar las diferencias normativas existentes entre la Constitución Española y el Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>72</sup>. La vulneración del derecho fundamental no se deriva del incumplimiento de los umbrales, sino en el efectivo o potencial perjuicio a la vida o la salud de las personas. Aquí se pone de manifiesto el peligro que podría entrañar, no sólo el aluvión de recursos de amparo en estas cuestiones, sino también la necesidad de analizar caso por caso, incluso desde una perspectiva técnica, aspectos como los umbrales o el impacto ambiental de ciertas actividades.

Además, en una sentencia más reciente, señala el TC que el recurso de amparo no es el medio idóneo para enjuiciar si la Administración permitió con su pasividad que en una zona acústicamente saturada se superasen los umbrales fijados por la ordenanza ni si esa pasividad prolongada fue el origen de una notable degradación medioambiental, sino solamente si esa omisión impidió el disfrute del derecho fundamental alegado, dada la intensidad y permanencia de los ruidos. No debe pronunciarse, por tanto, a su juicio, acerca de la calidad de vida existente en el entorno urbano de su vivienda, sino

---

<sup>69</sup> STEDH 10 de febrero de 2011, Asunto 30499/03, *Dubetska y otros c. Ucrania*, aps. 152-155.

<sup>70</sup> STEDH 4 de septiembre de 2014, Asunto 42488/02, *Dzemyuk c. Ucrania*, aps. 91 y 92.

<sup>71</sup> STEDH 30 de noviembre de 2004, Asunto 48939/99, *Öneryildiz c. Turquía*, Aps 127-135.

<sup>72</sup> STC 16/2004, FJ 3º.

exclusivamente si el derecho a la intimidad se ha vulnerado<sup>73</sup>. Aún así, procede al examen de las pruebas e informes presentados para comprobar si efectivamente se ajustan a ese concepto de intensidad y permanencia de los ruidos y sus efectos en el ejercicio de los derechos a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad. En una pirueta argumental, trató de establecer una comparación con la sentencia Moreno Gómez antes citada, aduciendo que en ese caso se acreditó suficientemente el daño en el domicilio de la actora y negó que en esa controversia enjuiciada se hubiera presentado una prueba de ese calibre<sup>74</sup>.

De este modo, el TC escinde el incumplimiento de la legalidad, por constituir una infracción administrativa, de la vulneración de un derecho fundamental, lo cual requiere algo más que superar umbrales y que directamente se obstaculice el ejercicio de un derecho fundamental<sup>75</sup>. Además, han de tomarse en consideración circunstancias objetivas y subjetivas que demuestren el ataque a los derechos, como la situación del edificio, el aislamiento de su fachada, el tipo de habitación (interior o exterior) o la incidencia nocturna del ruido<sup>76</sup>.

Además, como se ha comentado, en alguna sentencia el TEDH calificó de insuficientes las medidas adoptadas por las autoridades públicas, lo cual significa que la vulneración puede proceder, no ya de una omisión exclusivamente – como parece desprenderse de la doctrina del TC – sino de una actuación incorrecta. Por todo ello, los magistrados discrepantes sostenían la vulneración del art. 10.2 CE, al no ajustarse las autoridades internas a la interpretación de los Convenios y Tratados Internacionales suscritos por España<sup>77</sup>. Ciertamente es que el mismo Tribunal europeo consideró insuficientes determinadas pruebas en alguna controversia<sup>78</sup>.

---

<sup>73</sup> STC 150/2011, FJ 6º.

<sup>74</sup> *Idem*, FJ 7º.

<sup>75</sup> Véase la STC 119/2001, FJ 6º. La superación de los umbrales ha de impedir o dificultar gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre que la lesión proceda de actos u omisiones públicos a los que sea imputable la lesión producida.

<sup>76</sup> *Idem*, FJ 8º. Véase DÍAZ CREGO (2012): 45 y 46.

<sup>77</sup> STC 150/2011. Voto formulado por el Magistrado Luís Ortega, al que se adhirieron los otros magistrados Eugeni Gay y Elisa Pérez vera. A todo ello, cabría añadir una omisión por parte del TC en el análisis de la controversia: la ausencia de un test de proporcionalidad entre los bienes jurídicos e intereses implicados y la necesidad de alcanzar un equilibrio entre los mismos. Si hubieran llevado a cabo el test, podría deducirse que el medio ambiente es un derecho y no tanto un principio que requiere desarrollo legislativo. No parecería coonestarse con el texto constitucional, pese a que los poderes públicos han de atenerse a la interpretación de los Tratado y Convenios, como normas incorporadas al Derecho interno.

<sup>78</sup> STEDH 1 de julio de 2008, Asunto 71146/2001, *Borysiewicz* c. Polonia aps. 53-55.

Expuestas las sentencias, no se acierta a comprender por qué, desde una perspectiva interna o internacional, no se asume la incidencia de los factores ambientales y el estado de los elementos del medio físico en la vida de las personas, siquiera en un incierto largo plazo<sup>79</sup>. En algunos países de Latinoamérica se les considera derechos susceptibles de ser protegidos en amparo constitucional, incluso mediante instancias jurisdiccionales internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>80</sup>. En Francia, se ha aprobado por una Ley constitucional la Carta del Medio Ambiente, lo que blinda de algún modo los principios y previsiones en ella reconocidos<sup>81</sup>.

### III. La aplicabilidad directa y las medidas de acción positiva

Huelga afirmar actualmente que la aplicación directa de los principios rectores de la política social y económica resulta cuestionable, no tanto porque aquellos carezcan de un contenido determinado, como por la interpretación jurisprudencial en la materia. El principal escollo a salvar es la ausencia de concreción y la necesidad de una *interpositio legislatoris*. La conclusión no parece novedosa y es más acorde con la teoría clásica. Se ha apreciado en algunos pronunciamientos que los Estados deben adoptar medidas de acción positiva, como conceder alternativas antes de que se materialice un desalojo, o que han de asistir a las personas enfermas en determinadas circunstancias<sup>82</sup>.

La intervención pública no debe ir dirigida exactamente a garantizar a todas las personas una vivienda o la asistencia sanitaria, entre otras razones porque las demandas y peticiones indiscriminadas cuentan con límites de difícil superación, como los recursos económicos, las exigencias medioambientales o urbanísticas. Ahora bien, todo ello no significa que deba soslayarse la virtualidad de aquella expansión<sup>83</sup>. Lo que está proponiendo en último término la jurisprudencia del TEDH o, incluso, del Comité de Derechos Humanos de la ONU es un test de proporcionalidad, lo que comporta no ignorar el medio ambiente, las demandas de personas discapacitadas o aquellas que están expuestas a vivir a la intemperie. Las autoridades públicas han de ponderar los

---

<sup>79</sup> COURTIS (2007): 58.

<sup>80</sup> Véase como ejemplo Sentencia CIDH, de 27 de junio de 2012, Pueblo Indígena *Kichwa* de Sarayaku vs. Ecuador, especialmente aps. 188-196.

<sup>81</sup> RUIZ-RICO RUIZ (2007): 22.

<sup>82</sup> ESCOBAR ROCA (2012): 51-53.

<sup>83</sup> LÓPEZ GUERRA (2014): 316.

derechos e intereses en presencia, incluida su capacidad para satisfacer las peticiones o resolver los conflictos que puede suscitar el estado de salud de una persona o la carencia de vivienda en algunos supuestos.

Los estados deben esforzarse por asegurar el mayor grado de disfrute de los derechos de forma preferente y demostrar que cada esfuerzo se ha realizado para usar todos los recursos que están a su disposición, al objeto de satisfacer de una forma prioritaria estas responsabilidades mínimas<sup>84</sup>. Las administraciones públicas disponen de recursos limitados y, de hecho, el debate en torno a la financiación pública o el endeudamiento influye en la dotación de medios suficientes que contribuyen a promover unas condiciones de vida dignas para la ciudadanía. No obstante, los gobiernos, al desarrollar e implantar sus políticas públicas, no plantean abiertamente la colisión entre el objetivo de sanear las cuentas y la dignidad o el desarrollo autónomo de la ciudadanía por cuyos intereses debe velar.

La premisa que proponen hoy las autoridades públicas no consiste en ignorar el debate, sino en otorgar preferencia a uno de los elementos en conflicto, en concreto, la viabilidad económica, cuyos perfiles y medidas para lograrla no los define en muchas ocasiones el gobierno de los estados, sino instituciones internacionales vinculadas a la estabilidad financiera, sin olvidar la peligrosa tendencia a la autorregulación como mecanismo para modular los Derechos Humanos, sobre todo en el ámbito laboral<sup>85</sup>.

La interpretación expansiva de los derechos fundamentales debe provocar una reflexión en torno al debate suscitado por las instancias jurisdiccionales internacionales y los mecanismos empleados por ellas para resolver la colisión de derechos<sup>86</sup>. En ese sentido, las autoridades internas deben tomar en consideración estas tesis, no sólo en el momento de decidir respecto a controversias particulares, como por ejemplo, los desahucios o la petición de asistencia sanitaria, sino también para aprobar normas y disposiciones que vayan precedidas del balance o ponderación de derechos e intereses de acuerdo con el principio de proporcionalidad<sup>87</sup>. Todo ello permitiría dotar

---

<sup>84</sup> LECKIE (2001): 155.

<sup>85</sup> FARÍA (2001): 130.

<sup>86</sup> GORDILLO PÉREZ (2013): 47.

<sup>87</sup> Para el Tribunal Constitucional alemán, las previsiones de la norma enjuiciada relativas a las prestaciones estándar no respetaban el artículo 1.1 (Estado social) en conexión con el artículo 20.1 (dignidad humana) a la hora de garantizar el mínimo de subsistencia que la dignidad de la persona requiere. Así, el derecho fundamental a la garantía de un mínimo vital debe asegurar –decía el Tribunal– a toda persona necesitada las condiciones materiales indispensables para su existencia y para la participación en la vida social.



progresivamente a los principios rectores y a los llamados derechos sociales de un acervo y contenido que ha de considerarse irreductible e irreversible. La casuística jurisprudencial puede servir para recoger todo ese desarrollo en normas e instrumentos vinculantes que gocen de mayor estabilidad y procuren seguridad jurídica<sup>88</sup>.

Una vez que se definan las obligaciones que recaen sobre los poderes públicos, basadas en la virtualidad expansiva de los derechos fundamentales en conexión con los derechos sociales, la efectividad y reconocimiento de muchos de ellos dejarán de situarse en un limbo jurídico de incertidumbre y expuesto a los vaivenes de los mercados o de la opción política hegemónica. Aún así, han de abordarse dos aspectos que precisan de mayor concreción y análisis desde una perspectiva jurídica: uno, el test de proporcionalidad y el objeto de ponderación de los derechos e intereses en presencia; el otro, la efectividad de los pronunciamientos de las instancias jurisdiccionales internacionales y su traslación al Derecho interno.

#### **IV. La necesidad de atender la doctrina por parte de los órganos jurisdiccionales españoles**

Con arreglo al artículo 10.2 CE, las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce han de interpretarse de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas que hayan sido ratificados por España, como la Declaración Universal de Derechos Humanos. Éste es el anclaje en el ordenamiento interno que tendrían las sentencias del TEDH o dictámenes de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU<sup>89</sup>. Estas últimas instancias son las que interpretan el alcance de los derechos reconocidos en los instrumentos internacionales y, por tanto, aunque sea por la vía jurisprudencial, vinculan a los poderes públicos internos<sup>90</sup>. Las decisiones de la Comisión y las sentencias del Tribunal obtienen de esta manera un impacto que va mucho más allá de la simple resolución del caso individual<sup>91</sup>. Si bien el TC ha invocado la doctrina emanada de aquellas instituciones, se ha mostrado con anterioridad que no siempre se ha llevado a cabo esa labor con acierto. Por otra

---

<sup>88</sup> BON (2006): 142.

<sup>89</sup> JIMENA QUESADA (2006): 68.

<sup>90</sup> CAMBOT (2006): 125.

<sup>91</sup> LEZERTUA RODRÍGUEZ (1990): 1280-1282.

parte, se ha ignorado en algunos otros supuestos, especialmente en lo que se refiere al test de proporcionalidad y a una supuesta colisión de derechos.

En alguna sentencia comentada, en la que se abordaban cuestiones ambientales, el TC vaciló en cuanto a la aplicación de la doctrina del TEDH en torno a las inmisiones que pudieran afectar a la vida privada y familiar de las personas. El argumento consistía en que los derechos reconocidos en el CEDH pueden albergar un contenido más amplio que el derecho a la intimidad reconocida como tal en el Texto Constitucional y conforme a la doctrina del TC. A ese argumento cabe oponer que, por la vía indirecta, aquél debe velar por la aplicación del artículo 10.2 CE, de cuyo enunciado se desprende la necesidad de que el contenido de los derechos fundamentales sea acorde o compatible con la legislación internacional en esa materia ratificada por España. Todos estos requisitos se ajustan a los contenidos que prevén el CEDH o al PDCP, en tanto que forman parte del ordenamiento interno.

Asimismo, los fallos del TC adolecen de ciertas carencias en el análisis de la jurisprudencia del TEDH. En reciente sentencia, relativa a diversos desalojos en asentamientos del extrarradio de las ciudades, no se examinan sentencias de la Corte europea que dirimen una controversia relacionada con los desahucios prescindiendo de la legalidad, como ya se ha comentado en el apartado correspondiente. En concreto, se alude al proceso de ejecución en la vía administrativa, que permite el desalojo para hacer efectiva una resolución previa de la Administración. Ese pronunciamiento fue discutido en un voto particular que lleva a cabo una reflexión más axiológica, lo que la aproxima a una labor de ponderación de los derechos e intereses en presencia que no se efectúa en el fallo. En concreto, critican los magistrados disidentes la ausencia de explicación en torno a la necesidad de la medida de intervención, la falta de alternativas que eviten una invasión tan excesiva en el derecho de una persona, además de una posible quiebra del principio de confianza legítima, al haberse tolerado por la Administración el uso del suelo en un periodo de tiempo<sup>92</sup>.

En ese mismo asunto, el TEDH valoró de forma positiva el hecho de que el Ayuntamiento de Madrid no procedió automáticamente los desalojos durante las

---

<sup>92</sup> STC 188/2013, FJ 4º y 5º. Los votos particulares fueron firmados por los magistrados Fernando Valdés y Adela Asua. Se trataba del desalojo de una zona llamada “La Cañada Real Galiana”, situada en Madrid, en la que desde los años sesenta se han ido construyendo asentamientos complemente fuera de la ordenación urbanística. Al tratarse de numerosas viviendas o infraviviendas afectadas, el Ayuntamiento decidió suspender la ejecución durante las negociaciones.

negociaciones. Asimismo, admitió la Corte europea la adopción de diferentes medidas con el fin de proporcionar estabilidad a los demandantes y al resto de los habitantes afectados durante las negociaciones, colaborando en la lucha contra los problemas en la Cañada Real<sup>93</sup>. De todo ello puede llegar a deducirse que incluso las autoridades públicas no aplicaron de forma inmediata la legalidad, al objeto de acudir a otras alternativas más proporcionadas y razonables.

El entrelazamiento de este precepto con la cláusula del Estado social y la mutua potenciación de ambos principios ahonda en la igualdad de oportunidades para toda persona por medio de la redistribución de la renta<sup>94</sup>. Para ello, la misma cláusula del Estado social o los principios rectores en sí mismo deberían adquirir una dimensión propia y una efectividad directa y desligada de la concreción legislativa exigida habitualmente por el TC. Esta tesis se encuentra respaldada por los vínculos e interacciones que se generan con derechos fundamentales y, asimismo, por el sentido que se le debe otorgar a la dignidad de la persona como fundamento del orden político y de la paz social (art. 10.1 CE)<sup>95</sup>.

Podría afirmarse igualmente que esos mismos principios rectores reciben progresivamente un desarrollo por organismos como el Comité Europeo de Derechos Sociales que elabora recomendaciones a los Estados en relación al efectivo reconocimiento de los derechos contemplados en la Carta Social Europea y los protocolos que la complementan<sup>96</sup>. El estado español no ha ratificado uno de ellos, que dedica su articulado a la concreción de los derechos sociales y al planteamiento de reclamaciones colectivas. No obstante, los poderes públicos españoles no pueden ignorar los pronunciamientos del Comité Europeo, toda vez que éste contribuye a colmar vacíos y lagunas interpretativas de las cuales, en el plano de la concreción, adolece la Carta Social Europea<sup>97</sup>. En ese sentido, la influencia y efectos de este acervo jurisprudencial se refiere al contenido de los derechos, pero no puede olvidarse el cauce

---

<sup>93</sup> STEDH 15 de enero de 2015, As. 3537/2013, *Mohamed Raji y Otros c. España*, aps. 24 y 25.

<sup>94</sup> GARCÍA MACHO (2009): 76.

<sup>95</sup> ESCOBAR ROCA (2012): 364.

<sup>96</sup> COURTIS (2007): 34. Los estándares internacionales servirían como modo de concreción del derecho social en cuestión.

<sup>97</sup> Véanse, entre otras, Resolución de 24 de enero de 2012, Reclamación 64/2011, *European Roma y Travellers Forum c. Francia*; R. de 5 de diciembre de 2007, Reclamación 39/2006, *Federación Europea de Organizaciones del trabajo con los sin techo c. Francia*, aps. 34-36; R. 30 de marzo de 2009, Reclamación 45/2007, *Interights c. Croacia*, aps. 43-50; R. 11 de septiembre de 2012, Reclamación 67/2011, *Médicos del Mundo Internacional c. Francia*, ap. 26. Véase JIMÉNEZ GARCÍA (2009): 6-12.

o método que las instancias internacionales emplean para dirimir las controversias en caso de colisión de derechos<sup>98</sup>.

## **V. La actuación de los poderes públicos en la ponderación de los derechos en presencia**

Ante la colisión de los derechos, y a efectos de encuadrar la tesis que se expone, en primer lugar, debe establecerse la conexión entre el derecho fundamental y el derecho social o la prestación que debe llevar a cabo el Estado<sup>99</sup>. Puede identificarse el supuesto de hecho mediante el empleo de la analogía, examinando los hechos y la correspondiente calificación jurídica que ha realizado el TEDH o el CDH de la ONU. Sin esa conexión previa, es decir, si no se ha podido establecer el paralelismo, no podría invocarse el derecho a la intimidad o a la integridad física y, por tanto, de *lege ferenda* las pretensiones de reconocimiento del derecho quedarían enormemente mermadas.

En segundo término, debe abordarse el test de la proporcionalidad desde una triple perspectiva: la idoneidad de la regulación interna, es decir, si se ajusta a los fines establecidos por el ordenamiento interno; la necesidad de la misma, en el sentido de que la actuación pública se encuentra justificada en atención a las necesidades básicas que deben satisfacerse<sup>100</sup>; y tres, las medidas aplicadas por las instituciones internas no deben provocar la anulación o extinción de los derechos e intereses en colisión o una minoración excesiva, para lo cual deben estudiarse los medios alternativos que permitan una articulación o convivencia de los derechos en la mayor medida de lo posible. Éste es el sentido más estricto de la proporcionalidad que exige una auténtica labor de ponderación<sup>101</sup>.

La ponderación podría definirse como un mandato de optimización entre los principios. Cuanto mayor es el grado de incumplimiento o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia del cumplimiento del otro. Debería establecerse como prioridad los derechos del individuo, de modo que no puede ser restringido el derecho individual en caso de que existan dudas (*in dubio pro*

---

<sup>98</sup> JIMENA QUESADA (2007): 69.

<sup>99</sup> PISARELLO (2007): 65.

<sup>100</sup> ESCOBAR ROCA (2012): 370.

<sup>101</sup> RODRÍGUEZ DE SANTIAGO (2000): 107-111.

*libertate*)<sup>102</sup>. Es característico de todos los modelos de ponderación que el contenido de los derechos *prima facie* es mayor que el contenido de los derechos definitivos. Dicho de otra forma, los deberes del Estado correlativos a esos derechos son inferiores a los deberes definitivos<sup>103</sup>. Eso significa que ambos o cualquiera de los derechos que colisiona pierden su sustantividad y cede en cuanto a su ejercicio pleno<sup>104</sup>.

En esa labor de complementación o adecuación de los derechos o intereses, alguno de ellos pierde parte de su contenido para ceder ante el contenido esencial del resto de bienes y derechos en conflicto. Eso significa que no podría establecerse una jerarquía entre los principios de forma previa a la ponderación<sup>105</sup>. Incluso, la cláusula del Estado social debe situarse en el mismo plano respecto al Estado de Derecho y al democrático<sup>106</sup>. Sin embargo, en el caso del desalojo de viviendas, las personas están sujetas a esa falta de seguridad y estabilidad que conlleva su situación jurídica precaria. La clave se halla en otorgar a los estados y autoridades públicas el mayor poder para gestionar los recursos escasos y distribuir equitativamente la riqueza y asistir a las personas que se encuentran excluidas precisamente por la escasez de recursos que sufren<sup>107</sup>. No podría ignorarse esa intervención previa de los poderes públicos, primero, por la vía legislativa y, después por la administrativa. En ambos supuestos debe exigirse una labor de ponderación entre los bienes y derechos en presencia, sin prevalecer unos sobre otros en el análisis *a priori*.

Se ha mencionado la importancia del consenso como forma de de que todos los agentes y personas implicadas en los procedimientos sean escuchados, pues han de evaluarse sus intereses. La autonomía hace referencia a que cualquier actor en el procedimiento debe participar en el mismo. Todo ello contribuye a resolver un conflicto que, en el fondo, se haya presente en la sociedad<sup>108</sup>. Ahora bien, el error estriba en

---

<sup>102</sup> ALEX Y (1997): 207.

<sup>103</sup> CARMONA CUENCA (2006): 179.

<sup>104</sup> En materia de regulación económica o en las delimitaciones de derechos la proporcionalidad es esencial para determinar en qué medida el derecho ha sido anulado o extinguido y, en consecuencia, el titular merece una compensación económica. Ahora bien, si se le permite continuar ejerciendo el derecho y media un interés general que lo limita o modula, no hay, por ese hecho, una vulneración o quiebra del derecho, sino una delimitación del mismo.

<sup>105</sup> BERNAL PULIDO (2007): 393. Cuanto más importante sea una determinada posición para que el derecho fundamental pueda desempeñar su función de defensa, su función democrática y su función de derecho de prestación, mayor será el peso que debe otorgarse al derecho fundamental en la ponderación, cuando dicha posición sea afectada por Ley (p. 773).

<sup>106</sup> ESCOBAR ROCA (2012): 364.

<sup>107</sup> EIDE (2001): 26.

<sup>108</sup> ALEX Y (1995): 125.

conceder una ventaja *a priori* cualquiera de los intereses representados por los actores participantes en los procesos, sean legislativos, administrativos o jurisdiccionales<sup>109</sup>. En la ponderación deben examinarse, no sólo las circunstancias fácticas, sino también la interpretación y alcance de las normas<sup>110</sup>, incluso las que podrían calificarse como *soft law*, porque dibujan un patrón de comportamiento. Cuando se emplea el término interés, las obligaciones parecen más difusas o ambiguas, sin embargo, la ponderación, en pie de igualdad con el resto, conduce a la obtención de resultados más satisfactorios para alcanzar la dignidad de la persona<sup>111</sup>. Prevaler el derecho de propiedad, la libertad de empresa o el cumplimiento de los contratos y no examinar todos los intereses o derechos en conjunto significa ignorar la dignidad de la persona como valor supremo del ordenamiento jurídico<sup>112</sup>.

La interpretación del Derecho por el juez no consiste únicamente en la interpretación de la Ley sobre la base de un procedimiento puramente lógico: aunque no sea consciente de ello, el juez, para alcanzar una decisión, debe elegir y, para ello, debe introducir siempre valoraciones personales que no están vinculadas al esquema legislativo que él debe aplicar<sup>113</sup>. La satisfacción de los derechos sociales se basa en la dignidad de la persona y en los niveles mínimos de subsistencia que garantizan la misma. Ésa es la principal condición del sentido de pertenencia y solidaridad social en que se basan la cohesión y los vínculos pre-políticos invocados como esenciales por las teorías comunitarias<sup>114</sup>. En algunos fallos del TEDH esa dignidad se ha visto reflejada en derechos como la vida privada y familiar, la vida o la integridad física, pero todo ello debe provocar una reflexión en torno a la vis expansiva de todos estos derechos fundamentales y el modo en que se ha interpretado por las diversas cortes internacionales.

En la actualidad, el problema trasciende de una colisión de derechos y se adentra en terrenos más pantanosos. El modelo económico que rige los destinos de la humanidad ha consagrado unos valores o principios que parecen casi inmutables y que se configuran como categorías pre-jurídicas. Se trata de la viabilidad presupuestaria, el

---

<sup>109</sup> RODRÍGUEZ DE SANTIAGO (2007): 49.

<sup>110</sup> GARCÍA AMADO (2009): 324 y 325.

<sup>111</sup> MEDINA GUERRERO (1996): 63.

<sup>112</sup> RORTY (1998): 132. Seguridad como condiciones de vida suficientemente libres de riesgo como para que las diferencias con los demás resulten irrelevantes para la autoestima y para la dignidad personal.

<sup>113</sup> BOBBIO (1993): 241.

<sup>114</sup> FERRAJOLI (2001): 292.

tope de gasto público, la competitividad, la eficiencia económica y la libre competencia. Todas ellas han ido convergiendo, a partir de teorías económicas y filosóficas, hacia la apertura de los mercados y el despojo de potestades en manos de los poderes públicos. Para ello, se ha proclamado la necesidad de sostener el gasto público y reducirlo a la máxima expresión posible en detrimento de la dignidad de las personas, su autonomía o, en general, de su vida privada. Por eso, el reconocimiento de derechos de prestación encuentra numerosos obstáculos de corte político y jurídico, lo que no obsta a que, de un modo u otro, en cierta jurisprudencia se haya abierto una puerta para acoger pretensiones basadas en la justicia social, necesarias, por otro lado, en una sociedad democrática<sup>115</sup>.

## **VI. Conclusiones**

Primera. La teoría liberal de los derechos fundamentales debe entenderse superada atendiendo al contexto actual en que han de ser reconocidos y amparados. Los índices de desigualdad muestran signos negativos, y los poderes públicos no pueden ignorar esta realidad acogiéndose a clasificaciones o categorías de derechos que se hallan inevitablemente ligadas, si no subsumidas completamente, en un concepto como es el de la dignidad de la persona, la cual incluye su autonomía y libertad. Éste es el corolario de la interdependencia y universalidad de los Derechos Humanos, que alzaprima por encima de cualquier concepto o categoría el de la persona y su libre desenvolvimiento en sociedad.

Segunda. Debe cuestionarse la teoría clásica acerca de la exigibilidad de los derechos sociales mediante la intervención de una autoridad pública, sea el legislador, la jurisdicción o la Administración pública. La aplicabilidad directa de principios como la vivienda, la asistencia sanitaria o el medio ambiente no puede someterse a los vaivenes del mercado o al color de la fuerza política dominante. Poseen eficacia y virtualidad propias, fundamentalmente porque su contenido se halla estrechamente vinculado a la integridad física, a la vida personal y familiar o, en general, a la dignidad. El concepto de derecho subjetivo clásico no puede servir como fundamento exclusivo para la exigibilidad a las administraciones de determinadas prestaciones o servicios. La norma no necesariamente debe definir a la perfección los contornos de un derecho y, en

---

<sup>115</sup> ESCOBAR ROCA (2012): 371.

consecuencia, ser reconocido en virtud de ese contenido. Mediante la vía pretoriana se ha elaborado una rica casuística que ha permitido concretar o precisar, en función de las circunstancias objetivas o subjetivas, qué puede exigirse a la ciudadanía o a los poderes públicos.

Tercera. La jurisprudencia del TC o del TEDH ha vinculado derechos fundamentales como la integridad física o la vida privada y familiar a la necesidad de que actúen las autoridades públicas para otorgar prestaciones y, por tanto, derechos, en ámbitos que se califican hoy por la misma Constitución como principios rectores de la política social y económica. Les ha dotado de un contenido o esencia que se asimila o acoge a derechos fundamentales o de primera generación. No significa que haya reconocido un derecho a la vivienda a todas las personas o a la asistencia sanitaria universal, sino que ha fijado unos criterios o cauces para que las autoridades públicas internas actúen, adopten medidas en relación a la efectividad de aquellos derechos sociales, en determinadas circunstancias. De todo ello se desprende, por un lado, que la misma jurisprudencia ha rechazado una interpretación rígida y hermética de los derechos fundamentales; y, por otro, que ha sido sensible a las actuales necesidades sociales, originadas por una visión excesivamente economicista o patrimonialista, pergeñada por teorías neoliberales subyugadas a intereses económicos.

Cuarta. Las instituciones internas deben hacer efectivos los pronunciamientos de las jurisdicciones internacionales a través de las decisiones emanadas de los tres poderes, fundamentalmente el legislativo. La interpretación de los Tratados internacionales, operada por aquéllas, vincula a los poderes públicos, como si se tratara de una parte del ordenamiento interno. Las cuestiones de legalidad interna no pueden resultar incompatibles con el Derecho internacional, so pena de generar inseguridad jurídica y falta de coherencia, lo que precisamente pretendió evitarse incorporando al Derecho interno el contenido de los Tratados. Todo ello significa que, del mismo modo que el TEDH aplicó el principio de proporcionalidad para valorar en qué medida resulta necesaria una decisión interna que impida disfrutar de un medio ambiente adecuado o de una vivienda digna, el legislador y, en consecuencia, la jurisdicción deben ponderar los derechos e intereses en presencia cuando trate de dirimir una controversia de este tipo. Incluso, podrían obligar a administraciones o jueces a adoptar medidas que conduzcan a afectar en la menor medida de lo posible a aquellos bienes jurídicos, también llamados derechos sociales.



Quinta. En la actualidad no son escasos los problemas que suscitan los derechos sociales, debido precisamente a las restricciones de gasto a las que han sido sometidas las administraciones públicas. De hecho, se modificó la Constitución para consagrar toda una filosofía o pre-filosofía, que apunta al mercado como casi pleno distribuidor de bienes y servicios. La competitividad, la eficiencia, la sostenibilidad en el gasto, siendo valores nada desdeñables y ciertamente necesarios, no deben primar sobre la dignidad de la persona, su libre desarrollo, su autonomía y, en consecuencia, también su libertad. En ese sentido, las propuestas legislativas deberían partir de esa ponderación entre los derechos patrimoniales de las empresas para funcionar, o de los propietarios que pretenden disfrutar de sus viviendas o de los acreedores hipotecarios, y aquellos que corresponden a personas que no pueden perder su dignidad, su derecho a la vida personal o a su integridad física. Por ello, cualquier solución atentatoria contra cualquiera de estos derechos – que se extrapolan al disfrute de una vivienda, a la asistencia sanitaria o al medio ambiente adecuado – debe consistir en el último recurso, lo que exige evaluar alternativas que permitan articular y cohesionar todos los derechos e intereses en presencia. En un Estado Social y Democrático de Derecho no debe establecerse la prevalencia de unos valores que sustentan un sistema económico cuyo desarrollo se está mostrando inicuo y doloroso para buena parte de la ciudadanía.

### **Bibliografía**

ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian (2004): *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, Trotta.

ALEXY, Robert (1995): *Teoría del discurso y Derechos Humanos*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

ALEXY, Robert (1997): *El concepto y la validez del Derecho*, Barcelona, Gedisa.

AÑÓN ROIG, María José, DE LUCAS, Javier et al. (2004): *Lecciones de derechos sociales*, Valencia, Tirant lo Blanch.

ARZOZ SANTISTEBAN, Xabier (2015): “Art. 8. Derecho al respeto a la vida privada y familiar”, LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki (dir.), *Convenio Europeo de Derechos Humanos. Comentario Sistemático* (3ª edic.), Madrid, Civitas/Thomson-Reuters, págs. 377-397.

- BOBBIO, Norberto (1993): *El positivismo jurídico*, Madrid, Debate.
- BON, Pierre (2006): “les droits sociaux fondamentaux en Espagne: le régime”, GAY, Laurence, MAZUYER, Emmanuelle y NAZET-ALLOUCHE, Dominique (dirs.), *Les droits sociaux fondamentaux. Entre droits nationaux et droit européen*, París, Bryllant, págs. 135-148.
- BRETON, Jean-Marie (2003): “Du droit de l’environnement au droit á l’environnement: quête humaniste et odysée normative”, FERRAND, Jérôme y PETIT, Hugues (dirs.), *Enjeux et perspectives des droits de l’homme*, L’Harmattan, Grenoble, págs. 14-24.
- CAMBOT, Pierre (2006): “Les droits sociaux fondamentaux en Espagne: la notion”, GAY, Laurence et al. (dirs.)..., cit., págs. 117-134.
- CORRIENTE CÓRDOBA, José Antonio (2000): “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, *Anuario de Derecho Europeo* 2, págs. 128-132.
- COURTIS, Christian (2007): *Derechos sociales, ambientales y relaciones entre particulares. Nuevos horizontes*, Bilbao, Universidad de Deusto.
- DE LORA, Pablo y ZUÑIGA FAJURI, Alejandra (2009): *El derecho a la asistencia sanitaria. Un análisis desde las teorías de la justicia distributiva*, Madrid, Iustel.
- DÍAZ CREGO, María (2012): “Derechos sociales y amparo constitucional”, *Revista Vasca de Administración Pública*, 95, págs. 17-57.
- DONNELLY, Jack (2013): *Universal human rights in theory and practice*, Londres, Cornell University Press.
- DURÁN y LALAGUNA, Paloma (2007): *La perspectiva de las Naciones Unidas en la protección de los derechos sociales*, Cizur Menor (Navarra), Thomson/Aranzadi.
- EIDE, Asbjorn (2001): “Economic, social and cultural rights”, EIDE, A., KRAUSE, Catarina. y ROSAS, Allan, *Economic, social and cultural rights. A textbook*, Kluwer Law International, Dordrecht.
- ESCOBAR ROCA, Guillermo (2012): “Capítulo IV. Los derechos fundamentales sociales de prestación (doctrina general)”, ESCOBAR ROCA, Guillermo (dir.), *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters/Aranzadi, págs. 459-648.

- (2012): “Indivisibilidad y derechos sociales: de la declaración universal a la Constitución”, *Lex Social, Revista Jurídica de los Derechos Sociales*, 2, págs. 47-61.

FARÍA, José Eduardo (2001): *El Derecho en la Economía Globalizada*, Madrid, Trotta.

FERRAJOLI, Luigi (2001): *Los fundamentos de los Derechos Fundamentales*, Madrid, Trotta.

GARCÍA AMADO, José Antonio (2009): “El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica”, ALEXY, Robert et al., *Derechos sociales y ponderación*, Madrid, págs. 249-326.

GARCÍA MACHO, Ricardo (2009): “Los derechos fundamentales sociales y el Derecho a una vivienda como derechos fundamentales de libertad”, *Revista Catalana de Dret Public*, 39, págs. 67-96.

GARCÍA SCHWARZ, Rodrigo (2011): *Derechos sociales: imprescindibilidad y garantías*, Cizur Menor (Navarra), Thomson-Reuters.

GONZÁLEZ AMUCHASTEGUI, Jesús (2004), *Autonomía, dignidad y ciudadanía. Una teoría de los Derechos Humanos*, Valencia, Tirant lo Blanch.

GORDILLO PÉREZ, Luís I. (2013): “Derechos sociales y austeridad”, *Lex Social. Revista Jurídica de los Derechos Sociales*, págs. 34-55.

JIMENA QUESADA, Luís (2006): “Retos pendientes del Estado social español: en especial, la ratificación de la Carta Social Europea revisada de 1996”, *Nuevas políticas públicas: anuario multidisciplinar para la modernización de las administraciones públicas*, 2, Instituto Andaluz de Administración Pública, págs. 40-71.

JIMENA QUESADA, Luís (2007): *La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos sociales (Sistema de Reclamaciones colectivas)*, Vol. I, Valencia, Tirant lo Blanch.

- (2012): “La tutela de los derechos sociales: el espacio de la Unión y del Consejo de Europa”, CASCAJO CASTRO, Luís, TEROL BECERRA, Manuel, DOMÍNGUEZ VILA, Antonio y NAVARRO MARCHANTE, Vicente (coords.), *Derechos sociales y principios rectores. Actas del IX Congreso de la Asociaciones de Constitucionalistas de España*, Valencia, Tirant lo Blanch, págs. 142-163.

- (2012): “Capítulo XIII. El derecho a los servicios sociales”, ESCOBAR ROCA, Guillermo (dir.), ESCOBAR ROCA, Guillermo, *Derechos sociales...*, cit., pp.1508-1525.

JIMÉNEZ GARCÍA, Francisco (2014): “Tomarse en serio el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Especial referencia a los derechos sociales, el derecho a la vivienda y la prohibición de los desalojos forzosos”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, págs. 79-124.

- (2009): “La Carta Social Europea (revisada): entre el desconocimiento y su revitalización como instrumento de coordinación de las políticas sociales europeas”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 17, págs. 4-12.

KINLEY, David (2009): *Civilising globalisation. Human rights and the global economy*, Cambridge University Press.

LASA LÓPEZ, Ainhoa (2012): *Los derechos sociales en el constitucionalismo de mercado: aporías de la dimensión social de la Unión Europea*, Universidad del País Vasco.

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki y ANGOITIA GOROSTIAGA, Víctor (2015): “Art. 2. Derecho a la vida”, en LASAGABASTER HERRARTE, i. (Dir.), *Convenio Europeo...*, cit., pp. 45-54.

LECKIE, Scott (2001): “The human right to adequate housing”, EIDE, KRAUSE y ROSAS..., cit.

LEVINET, Michel (2010): “La construction par le juge européen du droit au respect de la vie”, LEVINET, Michel (dir.), *Le droit au respect de la vie au sens de la Convention Européenne des droits de l’homme*, Paris, Bruyillant, págs. 38-47.

LEZERTÚA RODRÍGUEZ, Manuel (1990): “Derechos sociales fundamentales y el Convenio Europeo de Derechos Humanos”, *Relaciones Laborales*, T. II, págs. 1276 y ss.

LÓPEZ GUERRA, Luís (2014): “la protección de derechos económicos y sociales en el Convenio europeo de Derechos Humanos”, TEROL BECERRA, Manuel José y JIMENA QUESADA, Luís (coords.), *Tratado sobre protección de Derechos sociales*, Valencia, Tirant lo Blanch, págs. 312-316.

- MARKS, Stephen P. (2010): "Human rights and development", JOSEPH, Sara y McBETH, Adam (ed.), *Research Handbook on International Human Rights Law*, Cheltenham (Reino Unido), Edward Elgar Publishing, págs. 69-75.
- McBETH, Adam (2010): "Human rights in economic globalisation", JOSEPH, Sara y McBETH, Adam (ed.), *Research Handbook...*, cit., págs. 142-149.
- MEDINA GUERRERO, Manuel (1996): *La vinculación negativa del legislador a los Derechos Fundamentales*, Madrid, McGraw-Hill.
- MIKKOLA, Matti (2010): *Social Human Rights of Europe*, Porvoo, Karelactio.
- MORENO GONZÁLEZ, Beatriz (2002): *El Estado social. Naturaleza jurídica y estructura de los derechos sociales*, Madrid, Civitas.
- MORTE GÓMEZ, Carmen y SALINAS ACELGA, Sergio (2009): "Los derechos económicos y sociales en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", EMBRID IRUJO, Antonio (dir.), *Derechos...cit.*, págs. 359-415.
- MORTE GÓMEZ, Carmen y SALINAS ACELGA, Sergio (2009): "Los derechos económicos y sociales en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", EMBRID IRUJO, Antonio (dir.), *Derechos económicos y sociales*, Madrid, Iustel, págs. 359-415.
- NOGUERA FERNÁNDEZ, Albert (2014): "El fin de la cultura de los derechos: Unión Europea post-Maastricht y transformaciones en el Estado constitucional", *Derechos y Libertades*, 30, págs. 43-70.
- PALMER, Ellie (2009): *Judicial review, socio-economic rights and the Human Rights Act*, Portland, Hart Publishing.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique (2010): *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Madrid, Tecnos.
- PIERRON, Jean-Philippe (2010): "Le droit á la vie: point aveagle ou horizon d'attente des droits de l'homme?", LEVINET, Michel (dir.), *Le droit au...*, cit., pp. 87-95.
- PIERRON, Jean-Philippe (2010): "Le droit á la vie: point aveagle ou horizon d'attente des droits de l'homme?", LEVINET, Michel (dir.), *Le droit au...*, cit., pp. 87-95.
- PISARELLO, Gerardo (2007): *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Madrid, Trotta.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María (2007): *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Madrid, Marcial Pons.

(2000): *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Madrid, Marcial Pons.

RORTY, Richard (1998): “Derechos humanos, racionalidad y sentimentalidad”, SHUTE, Steven y HURLEY, Susan, *De los Derechos Humanos*, Madrid, Trotta, págs. 129-133.

RUIZ-RICO RUIZ, Catalina (2012): “La conciliación de la vida laboral, familiar y personal en el actual contexto económico ¿Derecho social o principio rector?”, en CASCAJO CASTRO et al., *Derechos sociales y principios rectores...*, cit., págs. 665-674.

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier y BOLAÑO PIÑEIRO, María del Carmen (2015): “Art. 3. Prohibición de la tortura”, LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki (dir.), *Convenio Europeo...*, cit., págs. 71-86.

SUDRE, Frédéric (2012): *Droit Européen et international des droits de l’homme*, Paris, PUF.

TOMÁS MALLÉN, Beatriz (2011): “El derecho a la protección de la salud o a la asistencia sanitaria a la luz de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria”, TEROL BECERRA, Manuel José (dir.), *IV Foro Andaluz de los Derechos sociales. Igualdad e Integración*, Valencia, Tirant lo Blanch, págs. 286-308.

TORRES DEL MORAL, Antonio (2014): “El Estado social y la evolución del constitucionalismo social”, TEROL BECERRA, Manuel José y JIMENA QUESADA, Luís (coords.), *Tratado...*, cit., págs. 61-65.

TRIGUERO MARTÍNEZ, Luís Ángel (2012): *Los derechos sociales fundamentales de los trabajadores inmigrantes*, Granada, Comares.

WOLFF, Jonathan (2012): *The human right to health*, Londres, Norton.