

Liliana Ronconi y María Barraco ↗

La consolidación de los DESCAs en la Corte Interamericana de Derechos Humanos: reflexiones a propósito del caso Lhaka Honhat vs. Argentina

The consolidation of the economic, social and cultural rights in the Inter-American Court of Human Rights: considerations in light of the Case Lhaka Honhat vs. Argentina

A consolidação da DESCAs na Corte Interamericana de Direitos Humanos: reflexões sobre o caso Lhaka Honhat vs. Argentina

Resumen: El objetivo de este trabajo es reconstruir los pasos argumentativos de la Corte IDH en materia de DESCAs, para luego establecer los avances claros que se han dado a partir de la sentencia Lhaka Honhat vs. Argentina. Avances que entendemos implican la consolidación de la justiciabilidad directa de los DESCAs por aplicación de los principios del art. 26 CADH. Esta consolidación representa un paso importante para entender a los DESCAs como verdaderos derechos, con sus respectivas obligaciones, reclamables por la ciudadanía. Para esto, en la primera parte se realiza una breve aproximación a la situación e importancia de los DESCAs en la región. Posteriormente, se realiza un recorrido por algunas sentencias importantes y paradigmáticas de la Corte IDH en materia de justiciabilidad directa de los DESCAs, predecesoras de lo desarrollado por el tribunal en la sentencia Lhaka Honhat. Luego, se describe brevemente lo decidido por la Corte IDH en el caso objeto de estudio, resaltando dos aspectos que, a nuestro entender, resultan novedosos de la sentencia. A saber: la afirmación de la interdependencia, autonomía e indivisi-

↗ Liliana Ronconi: Abogada y Doctora en Derecho por la Universidad de Buenos Aires, UBA. Investigadora del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnica.

✉ lmronconi@gmail.com

↗ María Barraco: Abogada, Universidad de Buenos Aires, UBA. Auxiliar docente Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Facultad de Derecho, UBA. Visiting Researcher del Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional en Heidelberg.

bilidad de los DESCAs, y la consecuente determinación de reparaciones en materia de DESCAs; y la obligación de garantía respecto de los DESCAs. Finalmente, se realizan algunas conclusiones que permiten sostener que la exigibilidad directa de los DESCAs en virtud del art. 26 de la CADH se encuentra consolidada en la argumentación de la Corte IDH.

Palabras clave: Corte Interamericana, DESCAs, avances, progresividad, contenido mínimo, justiciabilidad directa, obligaciones de los estados.

Abstract: *The aim of this article is to reconstruct the IACtHR's argumentative steps on the issue of ESCR, in order to establish the clear progress that has been developed as a result of the case Lhaka Honhat vs Argentina. It is our understanding that this progress implies the consolidation of the direct justiciability of the ESCR by virtue of the application of the principles enshrined in article 26 ACHR. This consolidation represents a pivotal step to recognize the ESCR as true rights, with their corresponding obligations, that can be claimed by the citizenship. Accordingly, the first part develops a brief approximation on the situation and importance of the ESCR in the region. Afterwards, it recapitulates some of the most important and paradigmatic decisions of the IACtHR regarding direct justiciability of the ESCR, predecessors of what was developed by the tribunal in the decision Lhaka Honhat. Afterwards, it describes briefly the decision of the IACtHR in the case of study, highlighting two novel aspects of the case: the assertion of the interdependence, autonomy and indivisibility of the ESCR, which resulted in the establishment of reparations on ESCR; and the obligation to guarantee ESCR developed by the IACtHR. Finally, the conclusions allow to sustain that the direct justiciability of the ESCR by virtue of article 26 ACHR is consolidated in the argumentation of the IACtHR.*

Keywords: *Inter-American Court, ESCR, Advances, Progressive realization, Minimum Core, Direct Justiciability, State's obligations.*

Resumo: *O objetivo deste trabalho é reconstruir as etapas argumentativas da Corte Interamericana no que se refere à ESCER, para posteriormente estabelecer os claros avanços que foram alcançados a partir do Lhaka Honhat v. Argentina. Os avanços que entendemos implicam na consolidação da justiciabilidade direta dos DESC pela aplicação dos princípios do art. 26 CADH. Essa consolidação representa um passo importante para entender os DESC como verdadeiros direitos, com suas respectivas obrigações, que podem ser reivindicados pelos cidadãos. Para tanto, na primeira parte é feita uma breve abordagem da situação e importância dos DESC na região. Posteriormente, faz-se um tour por alguns acórdãos importantes e paradigmáticos da Corte Interamericana em matéria de justiciabilidade direta dos DESC, antecessores do que foi desenvolvido pelo tribunal no julgamento Lhaka Honhat. Em seguida, descreve-se sucintamente o que é decidido pela Corte Interamericana no caso em estudo, destacando-se dois aspectos que, a nosso ver,*

são inéditos na sentença. A saber: a afirmação da interdependência, autonomia e indivisibilidade dos DESC, e a conseqüente determinação de reparações em matéria de DESC; e a obrigação de garantia com respeito a DESC. Por fim, são feitas algumas conclusões que permitem sustentar que a exequibilidade direta do DESC nos termos do art. 26 da CADH está consolidada na argumentação da Corte Interamericana.

Palavras-chave: Corte Interamericana, DESCAs, progresso, progressividade, conteúdo mínimo, justiciabilidade direta, obrigações dos Estados.

Recibido: 20200806

Aceptado: 20201001

Introducción

La región latinoamericana se caracteriza por ser una de las más desiguales del mundo (CEPAL, 2019, 21). Estas desigualdades provienen de distintas causas: por la condición de migrante, por la orientación sexual o autopercepción de la identidad sexual, por el sexo, por el género, por la edad, entre otras. Todas ellas, además, se encuentran atravesadas por la situación de pobreza (en muchos casos extrema) que se evidencia en diversas partes del continente (CIDH, 2017).

Sin embargo, existe en la región un amplio reconocimiento de derechos, en especial de derechos sociales, ya sea en los textos constitucionales o con la incorporación de tratados internacionales de Derechos Humanos⁽¹⁾. De todas formas, estas situaciones de pobreza implican que grandes sectores de la población vean vulnerados sus derechos sociales básicos, tal como el derecho a la alimentación, al agua potable, a la vivienda, a la educación, y a la salud, entre otros.

Las violaciones a estos derechos han sido reclamadas en el ámbito local⁽²⁾ y también ante el sistema interamericano. Sin embargo, el reconocimiento de los DESCAs como verdaderos derechos plenamente justiciables se ha encontrado con diversos obstáculos, siendo uno de ellos la no identificación de violaciones directas a los DESCAs sino por su vínculo con determinados derechos civiles y políticos.

En este sentido, hasta hace muy poco tiempo, la Corte IDH no había reconocido las vulneraciones de DESCAs en forma directa (por aplicación del art. 26 de la CADH) sino que lo hacía por su conexión con otros derechos civiles y políticos⁽³⁾. Esta forma de reconocimiento (por conexidad) parece haber cambiado de manera firme en la jurisprudencia de la Corte IDH, siendo la sentencia recaída en el caso *Lhaka Honhat vs Argentina*⁽⁴⁾ una muestra clara de ello.

El objetivo de este trabajo es reconstruir los pasos argumentativos de la Corte IDH en materia de DESCAs, a los fines de establecer los avances claros que se han dado en el caso bajo estudio. Principalmente, entendemos que estos avances, y la sentencia de *Lhaka Honhat* en particular, implican la consolidación de la justiciabilidad

directa de los DESCAs por aplicación de los principios del art. 26 CADH. Esta situación no es una cuestión que hace solo al debate teórico, sino a la posibilidad real que las personas tienen para hacer efectivos esos derechos. Esto toma especial importancia en el actual contexto de pandemia, la cual ha tenido un impacto diferenciado en la realización de los DESCAs de los grupos en situación de vulnerabilidad (CIDH, 2020). En este sentido, es crucial poder contar con un sistema regional de protección de los derechos humanos que, por un lado, establece obligaciones concretas a los Estados, y que, por el otro lado, reconoce la justiciabilidad directa de los mismos en caso de que existan violaciones.

En primer lugar (1) nos referiremos brevemente a aquellas sentencias que abrieron camino en materia de justiciabilidad directa del art. 26 de la CADH para dar cuenta que la sentencia que aquí comentamos no se trata de un caso aislado sino de un eslabón de la cadena argumentativa. Luego, (2) realizaremos un breve repaso de los hechos del caso y de los pasos argumentativos de la Corte IDH para llegar así (3) a establecer dos cuestiones que resultan de vital importancia en la sentencia para la exigibilidad de los DESCAs: a) *la interdependencia, autonomía e indivisibilidad de los DESCAs*; y b) *las acciones de los privados y la Obligación de Garantía (art. 2 CADH) que surge de los DESCAs (art. 26 CADH)*. Por último (4), señalaremos algunas conclusiones.

1. Los primeros pasos: la necesidad de la justiciabilidad directa de los DESCAs en el contexto latinoamericano

Como se ha sostenido, en la jurisprudencia de la Corte IDH se encontraba desarrollado, y fuertemente arraigado, el reconocimiento de los DESCAs, pero solo de manera indirecta. Sin embargo, ha sido la propia Corte la que ha sostenido (y ha avanzado en ese sentido) que la determinación de una violación directa de un derecho social constituye un caso de incumplimiento de las obligaciones de los Estados en materia de DESCAs. Reconocer que los DESCAs son plena y directamente justiciables en el contexto latinoamericano permite conocer y delimitar en forma clara las obligaciones de los Estados al momento de garantizar esos derechos.

Así es como comienza el camino, a pasos firmes, hacia el reconocimiento de violaciones directas del art. 26; esto es, hacia los estándares de contenido mínimo, progresividad, no regresividad y no discriminación (Courtis, 2019). En este sentido, se puede leer el caso pionero *Gonzales Lluy*⁽⁵⁾ y los más recientes, *Poblete Vilches*⁽⁶⁾ y *Cuscul Pivaral*⁽⁷⁾.

a) Golpear la puerta y entrar: el caso Gonzales Lluy

En el caso *Gonzales Lluy*, la Corte debió analizar las obligaciones del Estado en relación con el derecho a la educación. Es por ello que se pronunció sobre el alcance del art. 13 del Protocolo de San Salvador (PSS) en relación con los arts. 24 y 1.1 de la CADH por la alegada discriminación sufrida por una niña con HIV en el disfrute del derecho a la educación. En ese entonces, la Corte no reconoció la violación directa del art. 26 de la CADH ni entró en el análisis de cuestiones sobre obligaciones de cumplimiento inmediato, obligaciones de desarrollo progresivo y obligaciones de no regresión o retroceso. Sin embargo, reconoció la violación del derecho a la educación de una niña con HIV por entender que se trataba de una violación directa del art. 13 del PSS que consagra ese derecho y su exigibilidad judicial interamericana⁽⁸⁾. Sin embargo, en su voto el Juez Ferrer Mac-Gregor sostuvo que

hasta el momento, la Corte IDH ha utilizado diversos aspectos del *corpus juris* sobre el derecho a la salud para fundamentar su argumentación sobre el alcance del derecho a la vida o a la integridad personal, (...). Esta estrategia argumentativa es valiosa y ha permitido un importante avance de la jurisprudencia interamericana. Sin embargo, el principal problema de esta técnica argumentativa es que impide un análisis a profundidad sobre el alcance de las obligaciones de respeto y garantía frente al derecho a la salud. (párr. 15).

La justiciabilidad directa “implica la necesidad de una argumentación más específica en torno a la razonabilidad y proporcionalidad de cierto tipo de medidas de política pública” (párr. 102). Así, resalta la importancia de la justiciabilidad directa de los DESCAs.

Entendemos entonces que este es el primer caso donde la Corte *abre las puertas* al a) reconocer la violación de un derecho social por aplicación del PSS, y al b) delinear, aunque en un voto separado, la necesidad de la justiciabilidad directa de los DESCAs por aplicación del art. 26 CADH.

b) Golpear la puerta, entrar y buscar un lugar para estar cómodo: el caso “Poblete Vilches”

Será, sin embargo, la sentencia recaída en el caso *Poblete Vilches* la que marque un punto claro de quiebre en la argumentación de la Corte IDH, ya que se declaró la violación del art. 26 de la CADH en lo que se refiere a la prestación de medidas

de carácter básico (contenido mínimo)⁽⁹⁾, sin negar la exigibilidad de los contenidos del derecho a la salud superadores, en los casos en los que se juega la emergencia y la urgencia en la atención de la salud de una persona adulta mayor.

Previamente, en el caso *Lagos del Campo vs. Perú (2017)*, la Corte IDH también determinó la violación directa del art. 26 de la CADH, recordando su competencia para atender y resolver en controversias relativas a este artículo. En referencia a los hechos del caso, es importante recordar que el Sr. Lagos del Campo había sido despedido como consecuencia de las manifestaciones realizadas siendo presidente del Comité Electoral de la Comunidad Industrial de una empresa. En las instancias internas este despido se entendió como justificado. Por su parte, la Corte IDH reconoció que la estabilidad laboral queda amparada por el art. 26 de la CADH (desarrollo progresivo)⁽¹⁰⁾. Sobre este punto, si bien es la primer sentencia donde la Corte IDH reconoció la justiciabilidad directa de los DESCAs, el desarrollo fue escueto en comparación con la expectativa de que existiera un desarrollo más robusto (Rossi, 2020). De todas maneras, es menester aclarar que dejamos fuera del análisis los casos donde lo que se encontraba en juego eran los derechos laborales, sindicales o de la seguridad social, ya que entendemos una diferencia sustancial entre los derechos sociales vinculados al trabajo registrado (como en este caso) y el resto de los derechos sociales que le corresponden a toda la población independientemente de la condición de trabajador/a.⁽¹¹⁾

En el caso *Poblete Vilches*, la Corte IDH entendió que del art. 26 CADH se desprenden dos tipos de obligaciones: por un lado, la adopción de medidas generales de manera *progresiva* y por otro lado la adopción de medidas de carácter *inmediato* (cons. 104). La realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los DESCAs, lo que no debe interpretarse en el sentido de que, durante su período de implementación, dichas obligaciones se priven de contenido específico. Esto tampoco implica que los Estados puedan aplazar indefinidamente la adopción de medidas para hacer efectivos los derechos en cuestión, máxime luego de casi cuarenta años de la entrada en vigor del tratado interamericano (cons. 104). Asimismo, se impone la obligación de *no regresividad* frente a la realización de los derechos alcanzados, que no siempre deberá ser entendida como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho⁽¹²⁾.

Respecto de las obligaciones de carácter *inmediato*, estas consisten en adoptar medidas eficaces, a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para cada derecho⁽¹³⁾. Así, la Corte IDH concluyó que en el caso el estado chileno violó el Artículo 26 en relación al 1.1 CADH, por no haber garantizado que los servicios de salud ofrecidos al Sr. Poblete Vilches cumplieran con los estándares de derecho a la salud (incumpliendo la obligación de otorgar medidas básicas), así como por haber existido discriminación en el acceso a los servicios de salud por razón de la edad⁽¹⁴⁾.

Aparece así entonces un reconocimiento directo a la violación del derecho a la salud por aplicación del art. 26 (contenido mínimo). Entendemos que este caso implica para la Corte empezar a posicionarse en su argumentación respecto de la justiciabilidad directa de los DESCAs, busca así un *lugar para estar cómoda* en su desarrollo argumentativo.

c) ¿Buscar comodidad para muchos? El caso Cuscul Pivaral

En la misma línea, en el caso *Cuscul Pivaral* la Corte IDH insistió en sostener que ciertos contenidos de los derechos requieren que el Estado cumpla con sus obligaciones de forma inmediata (contenido mínimo). Sin embargo, agregó que el desarrollo progresivo de los DESCAs no podrá lograrse en un breve período de tiempo y que, en esa medida, “requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo y las dificultades que implica para cada país el asegurar dicha efectividad” (párr. 80). Asimismo, y citando al Comité DESC, entendió la Corte IDH que las medidas regresivas deberán ser tomadas realizando consideraciones cuidadosas, y justificadas con referencia a todos los derechos contenidos en el PIDESC, considerando el contexto de aprovechamiento máximo de los recursos del Estado. En definitiva, “se deberá determinar si se encuentra justificada [la medida de carácter deliberadamente regresivo] por razones de suficiente peso” (párr. 143).

A diferencia del caso anterior, quien resultó afectado no era un individuo en particular sino un grupo de personas (personas con VIH, algunas incluso mujeres embarazadas). La Corte IDH reconoció a todo este grupo afectado, determinando que se trataba de un grupo de personas en situación de vulnerabilidad⁽¹⁵⁾. Así, la Corte IDH identifica esta cuestión generalizada y resuelve reconocer el derecho a la salud y establecer obligaciones concretas para los Estados en ese sentido con un alcance más allá de las personas que iniciaron el caso en particular. En este sentido, la sentencia implicó una oportunidad para dictar medidas de reparación estructurales, tal como “di-

señar un mecanismo para garantizar la accesibilidad, disponibilidad y calidad de los antirretrovirales, los exámenes diagnósticos y las prestaciones en salud para la población con el VIH” (párr. 226).

Así, la Corte refuerza su argumentación en lo que respecta a la afectación del derecho a la salud de un grupo de personas, no solo de una en particular. Esto resulta relevante, si se tiene en cuenta que en la región latinoamericana existen desafíos estructurales vinculados a los grupos en situación de vulnerabilidad, que exige la mejora en la protección de los DESCAs (Piovesán, 2019, 211).

2. El Caso Lhaka Honhat y los DESCAs

Con este recorrido argumentativo en lo que respecta a la justiciabilidad directa de los DESCAs la Corte IDH emite la sentencia en el caso *Lhaka Honhat*. Esta, además de ser la primera sentencia contra el Estado Argentino vinculado a derechos de los pueblos indígenas, puso fin al reclamo de 36 años impulsado por distintas comunidades indígenas en la provincia de Salta, cuyo objetivo era obtener el título único de su propiedad territorial. Las comunidades indígenas —quienes conformaron en 1992 la “Asociación Lhaka Honhat”— comenzaron su reclamo por los territorios ancestrales en 1984. Posteriormente, en 1998, denunciaron al Estado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). La CIDH dictó el Informe de Fondo Nro. 2/12⁽¹⁶⁾ en el año 2012, en donde emitió una serie de recomendaciones al Estado Argentino. Frente al incumplimiento, la CIDH sometió el caso a la Corte IDH en febrero de 2018.

Al analizar el fondo del caso, la Corte advierte que no está en discusión el derecho de propiedad en sí, sino si la conducta del Estado brindó seguridad jurídica a dicho derecho y permitió su pleno ejercicio. Hasta aquí el caso no es complejo, ya que nadie desconoce la existencia del derecho: tanto las comunidades indígenas como el mismo Estado reconocen un derecho definitivo. Sin embargo, el caso se vuelve complejo en la descripción de los hechos. La Corte IDH resalta como hecho a analizar las acciones llevadas a cabo por los “criollos”⁽¹⁷⁾, quienes habitan los territorios reclamados. Los criollos realizaron distintas acciones a lo largo de los años, crías de ganado que contribuyeron a contaminar el agua, talas ilegales y el despliegue de alambrados. Los criollos no fueron “parte” en el proceso. Sin embargo, la Corte IDH en su argumentación los considera como terceros en situación de vulnerabilidad, al considerar que su situación particular es asemejable a la de los campesinos, quienes, según la Declaración sobre Campesinos de Naciones Unidas,

“sufren de manera desproporcionada pobreza, hambre y malnutrición” (párr. 136).

De esta manera, la Corte IDH divide su análisis en tres puntos: a) el derecho de propiedad comunitaria indígena y el reconocimiento y determinación de dicho derecho; b) los derechos al medio ambiente sano, a la alimentación, a la identidad cultural, y al derecho al agua; y c) los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial. Por último, se detiene en las reparaciones. Nos referiremos a continuación a cada uno de estos puntos.

2. a. El derecho de propiedad comunitaria indígena

La Corte IDH analizó el derecho de propiedad comunitaria indígena en diversos casos anteriores⁽¹⁸⁾, en los cuales interpretó que el mismo se encuentra protegido por el artículo 21 CADH (Derecho a la propiedad privada). En el caso de *Lhaka Honhat*, la Corte reitera dichos estándares, concluyendo que el Estado tiene la obligación de otorgar un título colectivo de las tierras, respetar dicho derecho, y garantizar el mismo a los fines de que terceros no interfieran en el goce de las comunidades de su propio territorio (párr. 98).

Al adentrarse a analizar la alegada violación a este derecho, la Corte reitera que lo que debe determinarse en este caso en concreto es si la conducta estatal *brindó la seguridad jurídica adecuada al derecho de propiedad comunitaria*, permitiendo el libre ejercicio y goce del derecho. Vinculado a dicha obligación, la Corte remarca que los Estados deben contar con un mecanismo efectivo que materialice los derechos territoriales de los pueblos indígenas, por lo que deben adoptar las medidas legislativas y administrativas necesarias, y los mecanismos deben cumplir las reglas del debido proceso legal.

Al analizar las acciones llevadas a cabo por Argentina, la Corte tiene en cuenta la situación compleja que atraviesa al caso. Para garantizar el goce efectivo del derecho a la propiedad sobre la tierra de las comunidades, derecho insistimos que no estaba en disputa, era necesario desplazar a las familias criollas allí instaladas, junto con sus ganados y sus unidades económicas de subsistencia. Sin embargo, la Corte determina que “no puede dejar de advertir que el derecho a la propiedad comunitaria indígena no se encuentra plenamente concretado o garantizado, pese a que han transcurrido más de 28 años desde los primeros reclamos (...)” (párr. 148). Esto es así ya que no se dotó de seguridad jurídica al reconocimiento de la propiedad territorial, por lo que las comunidades no pudieron hacer oponible ese derecho

frente a terceros, en este caso, las familias criollas. Ello evidencia que los medios utilizados por el Estado no fueron suficientes. Por lo tanto, existió una omisión por parte del Estado de concretar el derecho de propiedad de las Comunidades Indígenas, derivando en la falta de garantía de ese derecho.

Luego, la Corte analiza si existen deficiencias en la normativa argentina que hubieren implicado una barrera adicional para el goce del derecho a la propiedad de las comunidades. Al hacer dicho análisis, la Corte enfatiza “la insuficiencia de la normativa argentina existente en cuanto a procedimientos de reclamación de la propiedad indígena” (párr. 162) por lo que no es apta para respetar y garantizar el derecho de propiedad protegido por la CADH.

Así, la Corte determina las violaciones del artículo 21 (derecho de propiedad) en relación con los artículos 8.1 (derecho de acceso a la justicia), 25.1 (remedios efectivos), 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) por no contar con procedimientos adecuados, por no haber garantizado estos derechos y por no haber adoptado las disposiciones necesarias en el derecho interno⁽¹⁹⁾.

2. b. Los derechos a un medio ambiente sano, a una alimentación adecuada, al agua y a participar en la vida cultural

La Corte analiza la violación de estos derechos en virtud del artículo 26 CADH, advirtiendo que es el primer caso en el cual analizará presuntas violaciones al derecho a un medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua⁽²⁰⁾ y a participar en la vida cultural.

Respecto del derecho a un medio ambiente sano⁽²¹⁾, contemplado en la Carta de la OEA⁽²²⁾, la Corte reitera que es un derecho fundamental con el cual se vinculan otros derechos humanos. Asimismo, destaca la obligación de respeto y garantía que rige para con este derecho⁽²³⁾. Específicamente, menciona la obligación de prevenir con debida diligencia los daños ambientales y destaca que las problemáticas ambientales pueden afectar otros derechos, impactando principalmente en los grupos en situación de vulnerabilidad.

En cuanto al derecho a la alimentación, la Corte entiende que protege “el acceso de las personas a alimentos que permitan una nutrición adecuada y apta para la preservación de la salud” (párr. 126). Para determinar el contenido de dicho derecho,

se remite al Comité DESCAs. En este sentido, es importante destacar que es el mismo camino argumentativo que adoptó en el caso *Poblete Vilches vs. Chile y Cuscul Pivaral vs. Guatemala*, donde la Corte se remitió a dicho Comité para determinar el contenido del derecho a la salud⁽²⁴⁾. Así, en el caso *Lhaka Honhat*, entiende que el contenido básico del derecho a la alimentación comprende la disponibilidad en cantidades y calidades suficientes, así como la accesibilidad a los alimentos de manera sostenible.

Luego, la Corte procede a analizar el derecho al agua, reafirmando su carácter de derecho humano y definiendo su remitiéndose nuevamente a lo pronunciado por el Comité DESCAs. Así, entiende que “es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico” y que comprende “‘el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica’, así como para algunos individuos y grupos también [...] ‘recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo’” (párr. 226). También la Corte destaca el estándar del Comité referido a la necesidad de garantizar la disponibilidad, la calidad y la accesibilidad de este derecho.

Finalmente, la Corte se refiere al derecho a participar de la vida cultural. Al respecto, y tras analizar la regulación y contenido en otros instrumentos, concluye que este derecho protege “la libertad de las personas (...) a identificarse con una o varias sociedades, comunidades, o grupos sociales, a seguir una forma o estilo de vida vinculado a la cultura a la que pertenece y a participar en el desarrollo de la misma” por lo que “el derecho protege los rasgos distintivos que caracterizan a un grupo social, sin que ello implique negar el carácter histórico, dinámico y evolutivo de la cultura” (párr. 240). Luego, citando al Comité DESCAs, refiere a la obligación de garantizar su disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad, adaptabilidad e idoneidad.

Antes de determinar las violaciones, la Corte dedica un apartado al desarrollo de la *interdependencia entre estos derechos* y su implicancia para las comunidades indígenas (párr. 243 a 254). Específicamente, remarca que poseen una estrecha vinculación, ya que la observancia de unos influye en la observancia de los otros. Así, entiende que hay amenazas ambientales que inciden en el derecho a la alimentación, a participar en la vida cultural y al agua; que el derecho de disfrutar de la propia cultura tiene estrecha relación con modos de vida asociados al territorio y al uso de los recursos —tal como sucede con las comunidades indígenas—; y que el derecho a la alimentación puede tener, también, una dimensión cultural.

Al adentrarse en las violaciones por parte del estado argentino en materia de DESCAs, tiene en cuenta que hay familias criollas viviendo en parte de los territorios reclamados, desarrollando actividad ganadera, instalando alambrados y produciendo talas ilegales, y los impactos negativos que estas actividades tuvieron en el goce de los DESCAs produciendo degradación ambiental, afectando el derecho al agua, obstaculizando el acceso a la alimentación de las comunidades e impidiendo que desarrollen aspectos de su vida cultural.

La Corte advierte que existieron cambios en la forma de vida de las comunidades, relacionados con la interferencia —por parte de los criollos—, no consentida por las comunidades, lo cual afectó el goce de los DESCAs nombrados previamente. Así, refiere que Argentina tuvo conocimiento de estas actividades, y que si bien adoptó acciones al respecto, las mismas no fueron efectivas para detener las actividades lesivas. La Corte concluye que se violó el artículo 26 (derecho a participar en la vida cultural, en lo atinente a la identidad cultural, a un medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, y al agua) en relación con la obligación de garantizar dichos derechos prevista en el artículo 1.1

2. c. El derecho a las garantías y protección judiciales

Por último, la Corte analiza si existieron recursos judiciales efectivos que permitieran obtener respuesta a las demandas y solicitudes planteadas a las autoridades judiciales. Al respecto, analiza en primer lugar la acción de amparo interpuesta respecto a la construcción del puente internacional, concluyendo que no existen argumentos necesarios para determinar que el amparo implicó una violación a las garantías y protección judiciales. Ello, debido a que no se presentaron argumentos vinculados a la inexistencia de otras vías judiciales o su ineffectividad, por lo que no pudo concluirse que el rechazo del amparo implicara una negación de estos derechos. A la misma conclusión arriba respecto de la acción judicial ejercida contra la ley de referéndum de 2005 que había convocado a los electores/as del Departamento Rivadavia (Salta) a emitir su voluntad sobre la entrega de las tierras correspondientes a los lotes 55 y 14 a los ocupantes de ese momento. Ello, debido a que, entiende la Corte IDH, el rechazo de la acción declarativa de certeza por parte de la Corte Suprema no es prueba suficiente para probar la violación a los Artículos 8 y 25 CADH.

Posteriormente, la Corte refiere a las acciones ejercidas contra el Decreto 461/99 y la Resolución 423/99, vinculadas a la adjudicación de parcelas. Allí, determina que el proceso judicial demoró alrededor de siete años. Específicamente,

resalta el hecho de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación había ordenado a la justicia provincial dictar una sentencia para dejar sin efecto el Decreto y su Resolución, lo que transcurrió luego de 3 años, sin existir justificación respecto de dicha demora. En consecuencia, entiende que dicho plazo fue excesivo e injustificado, implicando una violación al artículo 8.1 en relación al 1.1.

3. Algunas cuestiones para resaltar de la sentencia ¿podemos estar cómodos/as?

Si bien los aportes de la sentencia son relevantes en diferentes aspectos, nos interesa aquí referirnos a dos cuestiones vinculadas a los DESCAs en general. Ello, debido a que consideramos que ambos aportes tienen una incidencia directa en la justiciabilidad y exigibilidad de los DESCAs en la región.

3. a. Primer aporte: la afirmación de la interdependencia, autonomía e indivisibilidad de los DESCAs y las reparaciones autónomas

La Corte ha afirmado en diversos casos previos la interdependencia, autonomía e indivisibilidad de los derechos humanos; ejemplo de ello es la sentencia *Lagos del Campo*, en donde la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos tuvo una importancia representativa (Ibáñez Rivas, 2020, 90). Esta afirmación ha tenido una incidencia particular en el caso *Lhaka Honhat*, no solo en el mérito de la sentencia sino también y de manera directa en la determinación de reparaciones.

En primer lugar, la Corte IDH destaca la interdependencia entre el derecho a un medio ambiente sano —incluido en el artículo 26 CADH— y los demás derechos humanos (párr. 244). Esto ya había sido sostenido por la Corte IDH en la *Opinión Consultiva sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos*⁽²⁵⁾. De todas maneras, la reiteración tiene sentido dado que es el primer caso donde aborda de manera contenciosa este derecho. La Corte también hace mención de la interdependencia entre los DESCAs analizados, es decir, entre el medio ambiente y el derecho al agua, a la alimentación y a la vida cultural (párr. 274), como desarrollamos previamente.

En su voto particular, el Juez Ferrer Mac-Gregor dedica un apartado específico para desarrollar la temática de la autonomía e interdependencia de los derechos humanos. Allí, remarca que “La significación de estos conceptos, entonces, debe vedar un entendimiento que, por vía de enfatizar la conexidad entre los derechos, lleve que la exigibilidad de uno de ellos sea condición necesaria para la exigibilidad

de otros” (párr. 42 del voto del Juez Ferrer Mac-Gregor). Así, enfatiza que el hecho de que los DESCAs se encuentren protegidos en el artículo 26 CADH implica que no hay motivos para hacer depender el examen de la violación de los DESCAs con otro derecho de la CADH o de otros tratados sobre los cuales la Corte IDH tenga competencia (párr. 45) De esta manera, resalta que los DESCAs son interdependientes (la violación de uno puede llevar a la violación o vulneración de otro/s) y a su vez autónomos (esto es, que su violación no puede depender de la violación de otro)⁽²⁶⁾.

En este sentido, esta autonomía de los DESCAs implicó, en el caso de *Lhaka Honhat*, la determinación de reparaciones específicas y novedosas⁽²⁷⁾. La Corte IDH ordenó al Estado Argentino reparaciones vinculadas con el derecho al agua, a la alimentación y los recursos naturales en forma autónomas pero que a su vez implican interrelación. Entre ellas, ordenó: (i) que en el plazo de 6 meses Argentina presente un estudio identificando las situaciones críticas de falta de acceso a agua potable o alimentación, y que formule un plan de acción determinando las acciones a realizar, las cuales deben ser aptas para hacer frente a las situaciones críticas, señalando el tiempo en que se las ejecutará; (ii) que en el plazo de un año se elabore un estudio para preservar las aguas o eliminar su contaminación, garantizar el acceso permanente a agua potable de las comunidades indígenas, evitar la pérdida de los recursos forestales, y posibilitar el acceso a la alimentación nutricional y culturalmente adecuada a las comunidades indígenas víctimas del caso; y (iii) que el fondo de desarrollo comunitario sea utilizado, entre otros, para desarrollar programas vinculados a la seguridad alimentaria y a la enseñanza de las tradiciones de las comunidades indígenas víctimas.

En su opinión separada, Ferrer Mac-Gregor resalta como central la determinación de dichas medidas de reparación, las cuales fueron consecuencia concreta de la determinación autónoma de las violaciones a los derechos al medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la participación en la vida cultural. Asimismo, nota que las reparaciones establecen un modo de implementación eficaz e idóneo, lo que “constituye una muestra de la posibilidad que tiene el Tribunal Interamericano para ir estableciendo reparaciones acordes con las violaciones a DESCAs y conforme a las particularidades de cada caso⁽²⁸⁾”.

De esta manera, a lo largo de sus sentencias, la Corte IDH ha contribuido a la mejora de las condiciones sociales, económicas y culturales de las víctimas a través de las medidas de reparación integral (Ventura Robles, 2015, 302). Sin embargo, el

impacto de dictar reparaciones vinculadas de manera directa a los DESCAs es de suma importancia y cobra una dimensión mucho mayor. Ello, debido a que las mismas permitirán continuar con el avance de los DESCAs en la región, aumentando el impacto del Sistema Interamericano en garantizar estos derechos, principalmente para los grupos en situación de vulnerabilidad, quienes suelen ser los grupos excluidos del goce de estos derechos.

3. b. Segundo aporte: los DESCAs y las acciones de los privados. La obligación de Garantía de los DESCAs

Como ya hemos remarcado, en el caso *Lhaka Honhat* la Corte analiza la obligación de garantía respecto de los DESCAs⁽²⁹⁾. Si bien en el caso *Cuscul Pivaral* la Corte ya había remarcado que el artículo 26 se encuentra sujeto a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención⁽³⁰⁾, la Corte analizó las obligaciones de exigibilidad inmediata —garantizar el acceso sin discriminación— y de progresividad y no regresividad⁽³¹⁾. Si se entiende que dicho caso representó un “punto de maduración” respecto de la línea jurisprudencial que aborda la necesidad de que los Estados cumplan con sus obligaciones de respeto y garantía de los DESCAs (MacGregor, 2020), el caso *Lhaka Honhat* viene a consolidar dichos avances.

En este caso, la Corte IDH remarca de manera explícita que existe una obligación de garantía respecto de los DESCAs que implica prevenir violaciones para evitar que terceros vulneren este derecho, así como “la obligación de establecer mecanismos adecuados para supervisar y fiscalizar ciertas actividades, a efecto de garantizar los derechos humanos, protegiéndolos de las acciones de entidades públicas, así como de personas privadas⁽³²⁾”. Remarcar esta obligación de garantía respecto de los DESCAs fue un elemento clave para determinar la responsabilidad del Estado, ya que lo que la Corte determinó fue, justamente, la falta de medidas eficaces por parte de Argentina para impedir que los criollos interfirieran en el disfrute de los DESCAs por parte de las comunidades indígenas⁽³³⁾.

Esto implica, indudablemente, un avance concreto para los DESCAs en el contexto latinoamericano. Ello, debido a que no solo la Corte IDH afirma su justiciabilidad, y las obligaciones de progresividad, no regresividad, y no discriminación en el acceso —obligaciones similares a las que surgen del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales—, sino que también afirma y desarrolla la obligación de garantía respecto de los DESCAs. Los Estados no solo deben adoptar políticas para dar debido cumplimiento a los DESCAs, sino también garantizar

su no vulneración por parte de terceros. Esto puede tener un impacto muy grande en la región en lo que se refiere al derecho a la salud, a la educación y a la vivienda, donde muchas veces los particulares tienen un rol central en su gestión.

4. Reflexiones Finales

La sentencia de la Corte IDH en el caso *Lhaka Honhat* significa, sin lugar a dudas, un avance respecto de los derechos de las comunidades indígenas en la Argentina. Pero, además, tiene un impacto concreto en toda la región debido a que constituye un paso más en el avance de la justiciabilidad directa de los DESCAs: se determina por primera vez la violación de los derechos de medio ambiente, alimentación, agua e identidad cultural todos ellos protegidos por el artículo 26 CADH; se afirma la interdependencia, autonomía e indivisibilidad, y se ordenan reparaciones acorde para hacer frente a las violaciones de los DESCAs; y se enfatiza y desarrolla la obligación de tomar medidas positivas para garantizar los DESCAs frente a las acciones de terceros, lo que puede tener un impacto incalculable en la región.

Este avance es clave en la situación actual de pandemia (COVID-19), que se enmarca en un contexto estructural previo de fuertes desigualdades en la región, evidenciando y profundizando la importancia de la plena vigencia de los DESCAs, principalmente respecto de los grupos vulnerados. Esta coyuntura puso en evidencia la importancia de contar con un derecho a la salud autónomo y claro en cuanto a su contenido, y la necesidad de que dicho derecho sea justiciable e implique obligaciones claras para exigirle acciones a los Estados. El caso *Lhaka Honhat* viene a reforzar y clarificar esas obligaciones (de respeto y garantía), aunque es cierto que la Corte deberá continuar avanzando, por ejemplo, en definir más específicamente cuáles son las obligaciones de contenido mínimo de los DESCAs (Rossi, 2019, 231).

En definitiva, el caso *Lhaka Honhat* es un hito en el largo camino de la justiciabilidad directa de los DESCAs en el SIDH, pero sobretudo en el contexto actual de pandemia en el cual es necesario contar con políticas públicas que den cuenta de la indivisibilidad y autonomía de los DESCAs y por medio de las cuales los Estados cumplan con sus obligaciones de respeto y garantía. El caso analizado brinda las herramientas para asegurar que en también ante situaciones de crisis los Estados cumplan con sus obligaciones en materia de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales.

Referencias

- Aldao, M., y Clérico, L., (2019). El derecho social autónomo a la salud y sus contenidos. El caso Poblete Vilches y el examen de (in)cumplimiento de las obligaciones impostergables y no ponderables. En M. Morales Antoniazzi y L. Clérico. *Interamericanización del derecho a la salud. Perspectivas a la luz del caso Poblete Vilches de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Alfonso, C. (2011). El principio de coherencia y el principio iura novit curia en la jurisprudencia interamericana. En C. Steiner (Ed.), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional*. Konrad-Adenauer-Stiftung (KAS).
- Cabrera, Á., Cerqueira, D., y Herencia, S. (2020). *Comentarios a la sentencia de la Corte Interamericana sobre el Caso Lhaka Honhat vs. Argentina*. <https://dplfblog.com/2020/04/30/comentarios-a-la-sentencia-de-la-corte-interamericana-sobre-el-caso-lhaka-honhat-vs-argentina/>
- CEPAL (2019). *Panorama Social de América Latina*, LC/PUB.2019/22-P/Rev.1, diciembre 2019.
- CIDH (2017). Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.164 Doc. 147, 7 septiembre 2017.
- Clérico, L., Ronconi, L., y Aldao (2013). *Tratado de Derecho a la Salud*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Courtis, C. (2019). Comentario al Artículo 26. En Steiner, Christian y Fuchs. *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (2.º ed.). Konrad Adenauer Stiftung.
- Courtis, C. (2020). «Prólogo» en M. Morales Antoniazzi, L. Clericó, L. Ronconi (Coord.), *Interamericanización de los DESCA. El Caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.

- Ferrer Mac-Gregor, E (2020). La exigibilidad directa del derecho a la salud y la obligación de progresividad y no regresividad. En M. Morales Antoniazzi, L. Clericó, y L. Ronconi (Coord.), *Interamericanización de los DESCA. El Caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Góngora Maas, J. (2018). Aportes del caso González Lluy: sobre la justiciabilidad directa del derecho a la salud en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. En P. Capdevielle, et al. (Coord.), *Bioética y Decisiones Judiciales*, México.
- Ibáñez Rivas, J. (2020). La justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Génesis de la innovadora jurisprudencia interamericana. En M. Morales Antoniazzi, L. Clericó y L. Ronconi (Coord.), *Interamericanización de los DESCA. El Caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México.
- Ibáñez Rivas, J. (2020). La justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Génesis de la innovadora jurisprudencia interamericana. En M. Morales Antoniazzi, L. Ronconi, y L. Clérico (Coord.), *Interamericanización de los DESCA. El caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México.
- Morales Antoniazzi, M. y Clerico, L. (Coord.) (2019). *Interamericanización del Derecho a la Salud. Perspectivas a la luz del Caso Poblete de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México.
- Morales Antoniazzi, M., Ronconi, L., y Clérico, L. (Coord.) (2020). *Interamericanización de los DESCA. El caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México.
- Nash Rojas, C. (2011). Los derechos económicos, sociales y culturales y la justicia constitucional latinoamericana: tendencias jurisprudenciales. *Estudios Constitucionales*, (9)1.

- Patarroyo, P. (2020). *Justiciability of "implicit" rights: Developments on the right to a healthy environment at the Inter-American Court of Human Rights*. https://www.ejiltalk.org/justiciability-of-implicit-rights-developments-on-the-right-to-a-healthy-environment-at-the-inter-american-court-of-human-rights/?utm_source=mailpoet&utm_medium=email&utm_campaign=ejil-talk-newsletter-post-title_2
- Piovesán, F., Morales Antoniazzi, M. y Cortez Da Cunha Cruz, J. (2019). La protección de derechos sociales en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En M. Morales Antoniazzi, L. Ronconi, y L. Clerico. *Interamericanización de los DESCAs: El caso Cuscul Pivaral de la Corte IDH*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México.
- Ramírez, S. (2015). Estándares mínimos para la regulación de la ley de propiedad comunitaria indígena. En F. Kosovsky y S. L. Ivanof. *Propiedad comunitaria indígena*. Comodoro Rivadavia: Universitaria de la Patagonia, EDUPA.
- Ramírez, S. (2020). Lhaka Honhat vs. Argentina - Comentario sobre la primera sentencia de la Corte Interamericana que protege derechos indígenas. <https://dialogoderechoshumanos.com/blog/634-comentario-sobre-la-primer-sentencia-de-la-corte-interamericana-que-protege-derechos-indigenas>.
- Ronconi, L. (2019). Mucho ruido y pocos... DESC. Análisis del caso Gonzales Lluy y Otros contra Ecuador de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario de Derechos Humanos*, (12), 119-131.
- Ronconi, L. (2019). Después de mucho andar, los DESC traspasaron las puertas de la Corte IDH y llegaron ¿para quedarse? En L. Clérico, y M. Morales (eds.), *Interamericanización del derecho a la salud. Perspectivas a la luz del Caso Poblete Vilches de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México.
- Rossi, J., y Filippini, L. (2008). El Derecho Internacional en la justiciabilidad de los Derechos Sociales en Latinoamérica. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo* (2008). <http://www.palermo.edu/derecho/pdf/publicaciones/Paper-Rossi-Filippini.pdf>

Rossi, J. (2020). Punto de inflexión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre DESCAs. El camino de la justiciabilidad directa: de “Lagos del Campo” a “Asociación Lhaka Honhat”. *Revista Pensar en Derecho*, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, UBA. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/16/punto-de-inflexion-en-la-jurisprudencia-de-la-cidh-sobre-desca.pdf>

Ventura Robles, M. E. (2015). Impact of the Reparations ordered by the Inter-American Court of Human Rights and Contributions to the Justiciable Nature of Economic, Social and Cultural Rights. En C. Burbano-Herrera, y O. Ruiz-Chiriboga. *The Inter-American Court of Human Rights: Theory and practice, present and future*. Cambridge.

Zimmerman, S. (2014). *El derecho a la posesión y propiedad comunitaria de las tierras tradicionales indígenas. La jurisprudencia y la doctrina argentinas a casi veinte años de la Reforma Doctrina*. Id SAIJ: NV9545.

Jurisprudencia, Resoluciones

CIDH, Resolución 01/20 sobre “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas”. <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>.

Corte IDH Declaración 01/20 “COVID-19 y Derechos humanos”. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/cp-27-2020.html>.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C Nro. 146.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C Nro. 125.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C Nro. 400.

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C Nro. 359.

- Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C Nro. 172.
- Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C Nro. 298.
- Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C Nro. 349.
- Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C Nro. 245.
- Corte IDH. Caso Suárez Peralta vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C Nro. 261.
- Corte IDH. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C Nro. 149.
- Corte IDH. Caso Lagos del Campo vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C Nro. 340.
- Corte IDH. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A Nro. 23.
- Corte IDH. Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C Nro. 348.
- Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C Nro. 344.

Notas

¹ En Argentina, por ejemplo, luego de la reforma constitucional del año 1994 el catálogo de derechos se ha ampliado considerablemente, no solo en el texto constitucional sino mediante la incorporación con jerarquía constitucional de diversos instrumentos de derechos humanos (art. 75 inc. 22), entre ellos: la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño, muchos de los cuales contienen normas en materia de igualdad y DESC. Situaciones similares se produjeron en países como Colombia (art. 93) o Guatemala, (art. 46), entre otras.

² Al respecto, ver: Nash Rojas, C. (2011), en materia de derecho a la salud, v. Clérico, Ronconi, Aldao (2013) Morales, Clérico, Ronconi (2020).

³ Corte IDH. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Série C Nro. 149; Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146; Corte IDH. Caso Suárez Peralta vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261, entre otros. Sobre este punto, ver: Courtis, C. (2019); Rossi, J. Filippini, L. (2008)

⁴ Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020.

⁵ Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C Nro. 298

⁶ Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018.

⁷ Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018.

⁸ Para más detalles del caso, debates y dificultades, ver: Góngora Maas, J. (2018); Ronconi, L. (2019).

⁹ Varios trabajos reconstruyen la sentencia en ese sentido, aunque la Corte IDH no lo haya expresado en forma literal, v. Ronconi, L. (2019) Aldao, M., Clérico, L. (2019) Courtis, C. (2020). Para que quede claro, estos trabajos no sostienen que lo único exigible sea el contenido mínimo, reconocen que ha otros contenidos de los derechos sociales que son exigibles judicialmente más allá del mínimo. Ronconi, L. (2012).

¹⁰ En el mismo sentido, la Corte en el Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú (2017), encontró responsable al Estado por la ausencia de una respuesta judicial frente al cese de 164 contratos con organismos nacionales, violando así el derecho al trabajo protegido por el Artículo 26 de la CADH, entre otros. En el Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela (2018), la Corte IDH también determinó violado el derecho al trabajo protegido por el Artículo 26, debido a la terminación arbitraria de los contratos laborales de 3 mujeres.

¹¹ En este sentido, respecto de los primeros los avances (y retrocesos) de la Corte IDH han sido mucho más iniciales. (Courtis, 2019, 813-816).

¹² Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile. 2018.

¹³ Para mayor amplitud, ver: Morales Antoniazzi, M., Clerico, L. (2019).

¹⁴ Vinculado al derecho a la salud, es importante hacer mención al caso del 2019 Hernández vs. Argentina, donde la Corte enfatizó la obligación del estado de respetar y garantizar dicho derecho de las personas privadas de libertad. Así, la Corte IDH remarcó que “en relación con la atención a la salud, el cumplimiento del requisito de calidad requiere que los establecimientos, bienes y servicios de salud, además de ser aceptables desde un punto de vista cultural, deben ser apropiados desde el punto de vista científico y ser de buena calidad”, entre otras obligaciones. Cfr: Corte IDH. Hernández vs. Argentina. 2019, párr. 87.

¹⁵ Sobre las implicancias, avances y desafíos de este caso, ver: Morales Antoniazzi, M., Ronconi, L., Clérico, L. (2020).

¹⁶ Disponible en: <https://summa.cejil.org/es/document/l6s6coy4xeq?page=1>

¹⁷ La Corte IDH considera “criollos” a los pobladores no indígenas (cfr. Párr. 36), y los equipara con la población campesina —definida en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zo-

nas Rurales— respecto de su situación particular de vulnerabilidad (Cfr. párr. 136).

¹⁸ Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012; Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007; Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, 2005, entre otros. Al respecto, ver: Ramírez, S. (2015); Zimerman, S. (2014).

¹⁹ Respecto de este apartado, también vale la pena mencionar que la Corte analizó las obligaciones contenidas en el artículo 23, relativas a la participación de las comunidades indígenas de las cuestiones vinculadas con sus tierras. Respecto del enripiado de la Ruta Provincial 54, que implicó la tala de árboles, la Corte consideró que dado que se trató del mantenimiento o mejora de obras no tenía elementos para concluir que se violó el derecho de participación. Sin embargo, respecto de la construcción del puente internacional en dicha zona, no existió un proceso de consulta previa, por lo que se violaron los artículos 21 y 23.1 en relación al 1.1. Además, la Corte descarta una posible violación al derecho de circulación y residencia —artículo 22 CADH—, entendiendo que la circulación de una persona sobre su propio territorio queda comprendida dentro del derecho de propiedad privada —artículo 21 CADH—, analizado previamente.

²⁰ Esta cuestión fue incorporada por la propia Corte en virtud del principio *iura novit curia*. Este principio del ámbito procesal penal postula que “el tribunal llamado a juzgar no se encuentra vinculado a la calificación jurídica propuesta en la acusación, o, en otros términos, que el tribunal puede calificar estos hechos de una manera distinta”, V. Alfonso, C. (2011).

²¹ Respecto de los avances del Caso Lhaka Honhat en materia del derecho a un medio ambiente sano, ver: Patarroyo, P. (2020).

²² Al respecto, se ha argumentado en otro comentario al Caso que “la Corte IDH venía expandiendo el catálogo de DESCAs remitiéndose directamente a las normas económicas y sociales de la Carta de la OEA, tal como establece el Art. 26 de la CADH. En el referido caso, la Corte establece, de forma adicional, que podrá seguir ampliando el catálogo de nuevos DESCAs autónomos, deslindándolos de otros derechos creados por vía interpretativa, sin que se exija una conexión propia con normas y principios económicos y sociales explícitamente contenidos en la Carta de la OEA”. Cfr: Cabrera, Á./ Cerqueira, D./ Herencia, S. (2020).

²³ Ver apartado 3.b.

²⁴ Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile, 2018, párr. 120 y 121. V. Morales, Clérico (2019) Morales, Ronconi, Clérico (2020).

²⁵ Corte IDH. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal —interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017, párr. 57.

²⁶ Al respecto, debemos hacer referencia a la posición intermedia desarrollada por el Juez Ricardo C. Pérez Manrique en su voto parcialmente disidente. En dicho voto, el Juez desarrolla lo que llama “la tesis de la simultaneidad”, la cual implica que la Corte solo podría declarar la violación autónoma del Art. 26 CADH respecto del derecho a la libertad sindical y a la educación (párr. 9), y que la pronunciación sobre los demás DESCAs se debería hacer de manera conjunta a la violación a uno de los derechos reconocidos en los Art. 3-25 CADH, resaltando así la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos (párr. 10). De conformidad con esta postura, lo correcto en el Caso Lhaka Honhat hubiera sido declarar la violación del artículo 21 en relación con el artículo 26 y 1.1 de la Convención, ya que en este caso era improcedente e innecesario invocar la autonomía de los DESCAs.

²⁷ Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina, párr. 332, 333 y 339. Ferrer Mac-Gregor ya había remarcado la importancia de fijar medidas de reparación en materia de DESCAs en su opinión separada del Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala. Allí, entendió que “Este será el camino a seguir en el futuro, y aunque implique retos normativos y metodológicos, la Corte no puede quedarse de lado ante el grave problema de la desigualdad, la inequidad y la exclusión social que prevalecen en la región y en la desprotección en materia de DESCAs sobre todo para los grupos más vulnerables”.

²⁸ Párr. 69.

²⁹ Al respecto, debemos resaltar que el Comité DESC ha desarrollado la obligación de garantía de los derechos económicos, sociales y culturales en distintas observaciones generales. En 2017, el Comité dictó la Observación general núm. 24 sobre “Las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos,

Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales”, dedicando un apartado a la obligación de dar efectividad a los DESCAs (párr. 23 y 24). En dicha Observación General también remarca la obligación de proteger a los DESCAs, lo que implica respecto de las actividades empresariales que los Estados deban prevenir de manera eficaz toda violación a los DESCAs (párr. 14). Asimismo, en la Observación general núm. 12 sobre “El derecho a una alimentación adecuada”, el Comité destaca la obligación de adoptar “medidas para velar por que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada” (párr. 15). Algo similar determinó respecto del derecho a la salud en la Observación general núm. 14 sobre “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Allí, remarcó que la obligación de proteger “requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías prevista en el artículo 12 —derecho a la salud—” (párr. 33).

³⁰ Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala, párr. 85.

³¹ *Ibíd.*, párr. 98.

³² Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina, párr. 207.

³³ *Ibíd.*, párr. 287-289.