

El derecho administrativo ante la crisis actual del estado liberal

Jorge Fernández Ruiz
Coordinación general

Teresita Rendón Huerta Barrera
Coordinación académica



MÉXICO, 2018



IMPRESO EN MÉXICO
PRINTED IN MEXICO

Colima 35. Tizapán,
01080 Ciudad de México

CUERPO ACADÉMICO

Ciencia Penal, Estado de Derecho y Derechos Humanos
(División de Derecho, Política y Gobierno, Campus Guanajuato,
Universidad de Guanajuato), Derechos Humanos y Globalización
(Universidad Autónoma de Querétaro) y Derecho Internacional y
Sustentabilidad (Universidad Autónoma de Nuevo León).

Esta obra está conformada por los trabajos sometidos y aceptados de acuerdo con la convocatoria del libro *El derecho administrativo ante la crisis actual del estado liberal*. El Comité de Investigación de la División de Derecho, Política y Gobierno de la Universidad de Guanajuato certifica que los trabajos se sometieron al sistema de dictaminación doble ciego por pares académicos con reconocimiento internacional. Se incluyen solamente las investigaciones cuyos dictámenes fueron positivos.

Campus Guanajuato de la Universidad de Guanajuato
Instituto de Investigaciones Jurídicas
de la Universidad Nacional Autónoma de México
Asociación Mexicana de Derecho Administrativo
Asociación Internacional de Derecho Administrativo
Asociación Internacional de Derecho Municipal

Primera edición, noviembre de 2018

© 2018 Por características tipográficas y de diseño editorial
Lito-Grapo, S.A. de C.V.

Impreso en los talleres de Lito-Grapo, S.A. de C.V.

Derechos reservados conforme a la ley

ISBN Lito-Grapo: 978-607-8341-77-1

Queda prohibida la reproducción parcial o total, directa o indirecta del contenido de la presente obra, sin contar previamente con la autorización expresa y por escrito de los editores, en términos de lo así previsto por la Ley Federal del Derecho de Autor y, en su caso, por los tratados internacionales aplicables.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

JORGE FERNÁNDEZ RUIZ

TERESITA RENDÓN HUERTA BARRERA

5

I

PERFECCIONAMIENTO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SUSTANTIVO Y PROCESAL

EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD Y LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA

GONZALO ARMIENTA HERNÁNDEZ

11

INTRODUCCIÓN

11

DERECHOS HUMANOS

11

LOS PRINCIPIOS Y LAS REGLAS

12

JERARQUÍA DE PRINCIPIOS

14

EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

14

ANTECEDENTES DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

15

EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Y LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

16

SUBPRINCIPIOS DEL PRINCIPIO

DE PROPORCIONALIDAD

18

EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

19

CONCLUSIONES

21

FUENTES CONSULTADAS

21

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| <p>LOS RETOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES</p> | |
| MANLIO FABIO CASARÍN LEÓN | 23 |
| INTRODUCCIÓN | 23 |
| REFLEXIONES EN TORNO AL SURGIMIENTO DE LOS DERECHOS SOCIALES | 25 |
| EL RECONOCIMIENTO Y DESARROLLO DE LOS DESCA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL | 28 |
| LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DESCA EN EL ESTADO MEXICANO, DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO | 37 |
| CONCLUSIÓN | 43 |
| FUENTES CONSULTADAS | 44 |
| <p>EL PAPEL DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN EL JUICIO DE RESOLUCIÓN EXCLUSIVA DE FONDO</p> | |
| ANA BEATRIZ CASTREJÓN DÍAZ | 45 |
| INTRODUCCIÓN | 45 |
| HACIA LA MÁXIMA DE "JUSTICIA PRONTA Y EXPEDITA". UN BREVE ANÁLISIS EN LA HISTORIA DE MÉXICO | 45 |
| EL JUICIO DE RESOLUCIÓN EXCLUSIVA DE FONDO | 49 |
| ¿A QUÉ SE REFIERE EL ESTUDIO DE FONDO? | 50 |
| ¿QUÉ TAN ORAL ES EL JUICIO DE RESOLUCIÓN EXCLUSIVA DE FONDO? | 51 |
| EL PAPEL DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA | 51 |
| CONCLUSIONES | 52 |
| FUENTES CONSULTADAS | 53 |
| <p>LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y SU CONTROL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO</p> | |
| JORGE FERNÁNDEZ RUIZ | 55 |
| INTRODUCCIÓN | 55 |

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| SURGIMIENTO DE LA IDEA DEL SERVICIO PÚBLICO | 56 |
| CORRIENTES DOCTRINALES EN TORNO A LA NOCIÓN DE SERVICIO PÚBLICO | 58 |
| CRITERIOS PARA DETERMINAR EL CARÁCTER PÚBLICO DE UN SERVICIO | 59 |
| LA DEFINICIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO | 61 |
| CARACTERES ESENCIALES DEL SERVICIO PÚBLICO | 62 |
| ELEMENTOS INDISPENSABLES DEL SERVICIO PÚBLICO | 63 |
| LA DIVISIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO | 64 |
| LA CLASIFICACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO | 65 |
| FORMAS DE GESTIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO | 67 |
| VIGILANCIA DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS | 68 |
| CONCLUSIONES | 71 |
| BIBLIOGRAFÍA | 71 |
| | |
| EL PRINCIPIO DE LA SUPREMACÍA DEL INTERÉS PÚBLICO Y SU CONTESTACIÓN EN BRASIL: UN NUEVO DESAFÍO PARA EL DERECHO ADMINISTRATIVO | |
| EMERSON GABARDO | 73 |
| | |
| INTRODUCCIÓN: LA CONTESTACIÓN DEL INTERÉS PÚBLICO COMO PRINCIPIO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN BRASIL | 73 |
| EL PRINCIPIO DE LA SUPREMACÍA DEL INTERÉS PÚBLICO Y SU INTEGRACIÓN INTERPRETATIVA | 78 |
| CONCLUSIÓN | 88 |
| FUENTES CONSULTADAS | 89 |
| | |
| JUSTICIA ELECTORAL ADMINISTRATIVA | |
| José René Olivos Campos | 93 |
| INTRODUCCIÓN | 93 |
| RÉGIMEN JURÍDICO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR | 94 |
| PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR | 97 |
| CONCLUSIÓN | 105 |
| FUENTES CONSULTADAS | 106 |

ÍNDICE

AVANCES EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

DESDE LA DOCTRINA COMO FUENTE

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ALEJANDRO PÉREZ HUALDE | 107 |
| INTRODUCCIÓN | 107 |
| CONCEPTO DE FUENTES | 108 |
| LA DOCTRINA | 109 |
| IMPORTANCIA DE <i>LA DOCTRINA</i> COMO FUENTE DEL DERECHO ADMINISTRATIVO | 117 |
| LOS RIESGOS QUE PRESENTA <i>LA DOCTRINA</i> EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO | 120 |
| REFLEXIONES FINALES | 129 |
| BIBLIOGRAFÍA | 131 |

EL JUEZ ADMINISTRATIVO Y LOS DERECHOS HUMANOS

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| LUIS GERARDO RODRÍGUEZ LOZANO | 133 |
| INTRODUCCIÓN | 133 |
| PRINCIPIOS DE DERECHOS HUMANOS | 133 |
| INTERPRETACIÓN CONFORME, PRINCIPIO PRO PERSONA Y CONTROL DIFUSO | 138 |
| EL CAMBIO DE PARADIGMA DEL DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO: SU FLEXIBILIZACIÓN PARA LA PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS | 141 |
| CONCLUSIÓN | 146 |
| FUENTES CONSULTADAS | 148 |

LA *RATIO DECIDENDI* EN LA SENTENCIA EN MATERIA ADMINISTRATIVA

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| TERESITA RENDÓN HUERTA BARRERA | 151 |
| INTRODUCCIÓN | 151 |
| LA SENTENCIA EN MATERIA ADMINISTRATIVA | 152 |
| LA MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA EN MATERIA ADMINISTRATIVA | 156 |
| LA <i>RATIO DECIDENDI</i> EN LA SENTENCIA EN MATERIA ADMINISTRATIVA | 158 |
| <i>RATIO DECIDENDI</i> Y RAZONABILIDAD EN LA SENTENCIA ADMINISTRATIVA | 162 |
| EL CARÁCTER EPISTEMOLÓGICO DE LA RAZONABILIDAD EN LA <i>RATIO DECIDENDI</i> | 163 |

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| CONCLUSIONES | 164 |
| FUENTES CONSULTADAS | 165 |
| | |
| HACIA UNA AGENDA DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA DESDE LA PERSPECTIVA SOCIAL | |
| ARMANDO SANDOVAL PIERRES | 167 |
| INTRODUCCIÓN | 167 |
| ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO | 168 |
| JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS | 172 |
| | |
| HACIA UNA AGENDA DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA DESDE LA PERSPECTIVA SOCIAL | |
| CONCLUSIONES | 182 |
| FUENTES CONSULTADAS | 184 |
| CONCLUSIONES | 184 |
| FUENTES CONSULTADAS | 185 |

II

DERECHO ADMINISTRATIVO, PATRIMONIO
Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ANÁLISIS DEL PLAN MUNICIPAL DE DESARROLLO 2016-2018 DE MELCHOR OCAMPO ESTADO DE MÉXICO | |
| JASSETTE ALEJANDRA CHÁVEZ GODÍNEZ | 191 |
| INTRODUCCIÓN | 191 |
| DEL DESARROLLO | 192 |
| LINEAMIENTOS QUE DEBE CONTENER CUALQUIER PLAN DE DESARROLLO MUNICIPAL | 193 |
| PLAN MUNICIPAL DE DESARROLLO 2016-2018 | 195 |
| ESTRUCTURA DEL PLAN MUNICIPAL DE DESARROLLO | 197 |
| ANÁLISIS DE LOS OBJETIVOS DEL PILAR DENOMINADO "MUNICIPIO PROGRESISTA", ENFOCADOS A LA ACTIVIDAD ECONÓMICA Y EMPLEO | 199 |
| CONCLUSIONES | 201 |
| FUENTES CONSULTADAS | 202 |

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <p>APROXIMACIONES SOBRE DERECHO A LA CIUDAD, GOBERNABILIDAD EN LA MEGALÓPOLIS BUENOS AIRES Y SUS GARANTÍAS</p> | |
| ISAAC AUGUSTO DAMSKY | 203 |
| REFLEXIONES INICIALES | 203 |
| FENÓMENO URBANO Y PROBLEMÁTICA DEL DERECHO A LA CIUDAD | 208 |
| LA MEGALÓPOLIS BUENOS AIRES Y SU UTÓPICA REGIONALIZACIÓN | 213 |
| LA CONFORMACIÓN DE LA DENOMINADA ÁREA METROPOLITANA DE BUENOS AIRES | 215 |
| LOS PROCESOS DE DESARROLLO URBANO CONFORMADORES DE MEGALÓPOLIS | 218 |
| CUESTIONES IMPLICADAS EN LA CATEGORÍA MEGALÓPOLIS | 220 |
| A MODO DE CONCLUSIÓN | 226 |
| BIBLIOGRAFÍA | 228 |
| <p>CRISIS PATRIMONIAL DE LAS CIUDADES GUANAJUATENSES</p> | |
| DIEGO LEÓN RÁBAGO | |
| MARÍA GUEVARA SANGINÉS | 229 |
| INTRODUCCIÓN | 229 |
| EL SER HUMANO Y LA URBE | 230 |
| EN TIERRAS GUANAJUATENSES | 232 |
| CONSERVACIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL URBANO | 234 |
| LEGISLACIÓN VIGENTE | 236 |
| LA RESPONSABILIDAD | 239 |
| COMENTARIOS FINALES | 240 |
| FUENTES CONSULTADAS | 240 |
| <p>ACTUALES DESAFÍOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO DESDE LA VERTIENTE DE LA NORMATIVA URBANÍSTICA EN MÉXICO</p> | |
| JOSÉ PABLO MARTÍNEZ GIL | 243 |
| INTRODUCCIÓN | 243 |
| EL ÁMBITO DE LA NORMATIVA EN MATERIA URBANÍSTICA EN MÉXICO | 245 |

| | |
|---------------------------|-----|
| CONCLUSIONES | 252 |
| FUENTES CONSULTADAS | 253 |

III NUEVOS DESAFÍOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| DERECHO A LA EDUCACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL NIVEL SUPERIOR DE LA UNAM: UN RÉGIMEN ADMINISTRATIVO INCLUSIVO EN CONSTRUCCIÓN JUAN BLAS ARRIAGA HUERTA | 257 |
| INTRODUCCIÓN | 257 |
| RÉGIMEN DE LA EDUCACIÓN INCLUSIVA | 257 |
| LIMITACIONES DE LA REGULACIÓN | 259 |
| METODOLOGÍA | 266 |
| RESULTADOS | 266 |
| CONSIDERACIONES FINALES | 267 |
| FUENTES CONSULTADAS | 268 |
| ENFOQUE DE GÉNERO Y DERECHO ADMINISTRATIVO GLADYS CAMACHO CÉPEDA | 277 |
| INTRODUCCIÓN | 277 |
| INSTRUMENTOS DE IGUALACIÓN DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO | 279 |
| CONCLUSIONES | 289 |
| FUENTES CONSULTADAS | 290 |
| LA CALIDAD COMO CRITERIO DE EFICIENCIA EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PARA LA MEJORA EN LA CALIDAD DE VIDA DE LA SOCIEDAD MEXICANA DEL SIGLO XXI ENRIQUE CRUZ MARTÍNEZ | 293 |

ÍNDICE

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| INTRODUCCIÓN | 293 |
| EL PROBLEMA DE LA IDENTIFICACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS POR LOS CIUDADANOS | 294 |
| PRINCIPALES ELEMENTOS QUE LIMITAN LA EFICIENCIA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS | 296 |
| CRITERIOS QUE DETERMINAN EL NACIMIENTO DE UNA CULTURA DE CALIDAD PARA LA SOCIEDAD MEXICANA DEL SIGLO XXI | 301 |
| CONCLUSIONES | 302 |
| FUENTES CONSULTADAS | 303 |
| | |
| EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LAS POLÍTICAS PÚBLICAS | |
| EDDY DE LA GUERRA ZÚÑIGA | 305 |
| INTRODUCCIÓN | 305 |
| ¿A QUÉ CIENCIA LE CORRESPONDE SU ESTUDIO? | 305 |
| ¿QUÉ ES UNA POLÍTICA PÚBLICA Y CÓMO SE LE DIFERENCIA DE LA POLÍTICA? | 308 |
| ¿QUÉ TIPO DE RELACIÓN EXISTE ENTRE EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LAS POLÍTICAS PÚBLICAS?; Y ¿SON LAS POLÍTICAS PÚBLICAS UNA NUEVA FUENTE DEL DERECHO ADMINISTRATIVO? | 310 |
| CONCLUSIÓN | 314 |
| FUENTES CONSULTADAS | 314 |
| | |
| EL DESAFÍO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA) EN LA ERA VIRTUAL | |
| NANCY NELLY GONZÁLEZ SANMIGUEL | 317 |
| INTRODUCCIÓN | 317 |
| NACIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE LOS MEXICANOS | 317 |
| CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES | 319 |
| COMPROBANTES DIGITALES | 322 |
| EL DESAFÍO DE LA AUTORIDAD Y CONTRIBUYENTES (CONTABILIDAD ELECTRÓNICA) | 322 |
| CONCLUSIÓN | 326 |
| FUENTES CONSULTADAS | 326 |

LOS DESAFÍOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN EL SIGLO XXI: EL EMPLEO PÚBLICO. HACIA UN FUNCIONARIO PÚBLICO IDÓNEO, OBJETIVO E IMPARCIAL

| | |
|--------------------------------------------------------|-----|
| MIRIAN M. IVANEGA | 329 |
| INTRODUCCIÓN. EL EMPLEO PÚBLICO EN LA ACTUALIDAD | 329 |
| IDONEIDAD | 331 |
| IMPARCIALIDAD, OBJETIVIDAD Y NEUTRALIDAD | 336 |
| LOS CONFLICTOS DE INTERESES | 338 |
| IV. CONCLUSIONES | 341 |
| FUENTES CONSULTADAS | 342 |

LOS RETOS DE LOS SISTEMAS LOCALES

ANTICORRUPCIÓN EN MÉXICO

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----|
| MONSERRAT OLIVOS FUENTES | 345 |
| INTRODUCCIÓN | 345 |
| MATICES DE LA CORRUPCIÓN EN EL ESTADO MEXICANO | 345 |
| LOS DILEMAS DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN | 348 |
| AVANCES Y RETROCESOS DE LOS SISTEMAS LOCALES ANTICORRUPCIÓN EN MÉXICO | 351 |
| CONCLUSIONES | 355 |
| FUENTES CONSULTADAS | 356 |

PORVENIR Y DESAFÍOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

| | |
|-----------------------------------------------------------------|-----|
| MARINA DEL PILAR OLMEDA GARCÍA | |
| MARINA DEL PILAR ÁVILA OLMEDA | |
| RAQUEL FERNANDA GARCÍA OJEDA | 357 |
| PLANTEAMIENTO | 357 |
| CARACTERIZACIÓN E IMPORTANCIA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO | 359 |
| CONTENIDO Y DIVERSIFICACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO | 363 |
| PORVENIR Y DESAFÍOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO | 365 |
| CONSIDERACIONES FINALES | 368 |
| FUENTES CONSULTADAS | 370 |

EVOLUCIÓN Y AVANCES DEL DERECHO

ADMINISTRATIVO Y SOCIAL

EN EL ÚLTIMO MEDIO SIGLO;

LA ASISTENCIA SOCIAL EN MÉXICO 1970-2017

| | |
|-----------------------------------------------------|-----|
| RODOLFO ORTIZ ORTIZ | 373 |
| INTRODUCCIÓN | 373 |
| ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SEGURIDAD SOCIAL | 374 |
| ANTECEDENTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN MÉXICO | 376 |
| PROGRAMAS DE ASISTENCIA SOCIAL | 378 |
| CONCLUSIONES | 383 |
| FUENTES CONSULTADAS | 383 |

CRECIMIENTO COMPETENCIAL COMPARTIDO

DE LAS PROFESIONES SANITARIAS

| | |
|-------------------------------------------|-----|
| JUAN FRANCISCO PÉREZ GÁLVEZ | 385 |
| INTRODUCCIÓN | 385 |
| CRECIMIENTO COMPETENCIAL COMPARTIDO | 385 |
| CONCLUSIONES | 408 |
| FUENTES CONSULTADAS | 408 |

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

EN LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES

ADMINISTRATIVAS

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ADRIÁN POLANCO POLANCO | 411 |
| PROCLAMO EN VOZ ALTA LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO | 411 |
| NOTA INTRODUCTORIA | 411 |
| DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR | 412 |
| SUJETOS QUE PUEDEN SER SANCIONADOS POR ESTA LEY | 416 |
| PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA | 417 |
| CONCLUSIONES | 421 |
| FUENTES CONSULTADAS | 421 |

LOS RETOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES

MANLIO FABIO CASARÍN LEÓN

INTRODUCCIÓN

México vive tiempos complejos en lo político, económico y social. Aun cuando muchas dificultades se derivan de fenómenos y procesos ocurridos en el contexto internacional, que condicionan la capacidad de maniobra para los gobiernos nacionales en torno a la consecución de determinadas finalidades, lo cierto es que en el ámbito interno tenemos factores específicos que contribuyen gradualmente a erosionar la legitimidad de la gobernabilidad democrática, como es el caso de la vulneración sistemática de los derechos humanos, sobre todo aquellos vinculados al bienestar y calidad de vida de las personas.

De esta manera, cuando hacemos un análisis de la realidad podemos observar que grandes sectores de la población en nuestro país no tienen garantizados adecuadamente una serie de derechos básicos que les permitan desarrollar un proyecto de vida en condiciones de libertad y progreso, no obstante las posturas gubernamentales que de manera triunfalista claman estabilidad y crecimiento económico y social dentro y fuera de las fronteras nacionales.

Lo anterior se corrobora por los preocupantes niveles de pobreza, desigualdad, corrupción e impunidad, débil Estado de derecho y cultura de legalidad, pero sobre todo por una estructura normativa e institucional que incentiva el ejercicio de las funciones públicas en condiciones de opacidad, discrecionalidad, con déficits de profesionalización y lacerante burocratismo, así como la falta de compromiso para cumplir de manera decidida y responsable con las expectativas ciudadanas de crear entornos favorables para el goce y disfrute de los derechos humanos.

El paradigma generado por la reforma constitucional llevada a cabo en junio de 2011, mediante la cual se incorporó en nuestro país el derecho internacional de los derechos humanos, acarrea importantes consecuencias para el Estado

Doctor en Derecho Público. Catedrático de la Facultad de Derecho e investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana.

mexicano al establecerse obligaciones y deberes concretos por cuanto hace a su promoción, respeto, protección y garantía, básicamente a partir de la interpretación del ordenamiento de conformidad con los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad, favoreciendo en todo momento la protección más amplia de la persona.

Así las cosas, el efecto de irradiación de las normas constitucionales y tratados internacionales sobre derechos humanos en todos los ámbitos del quehacer estatal, los convierte en prerrogativas directamente exigibles y justiciables tanto en sede legislativa, administrativa y judicial, existiendo además la posibilidad por parte de ciudadanos afectados de denunciar su violación e incumplimiento ante instancias supranacionales previstas en pactos, convenciones y tratados, y en su caso, determinarse la condena y declaración de responsabilidad internacional del Estado derivada de la violación de los compromisos asumidos en esta materia.

En el caso específico de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) vinculados al bienestar y a la calidad de vida de las personas, tenemos que su surgimiento y evolución histórica, de la cual nuestro país es referente universal con la expedición en Querétaro de la Constitución de 1917 que consagró derechos sociales, no generó una comprensión, tratamiento y tutela equivalente a los clásicos derechos civiles y políticos, dado que se les consideraba meros principios programáticos de política económica y social que implicaban el deber de prestaciones o acciones positivas a cargo de los estados, condicionados por la capacidad financiera de aquéllos para garantizarlos, así como por la discrecionalidad del legislador para su desarrollo y concreción.

Hoy día, la superación de las tradicionales dicotomías entre ambos tipos de derechos, aunado a la incorporación del derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito interno, nos lleva a plantearnos una serie de interrogantes reconducidas a la forma en que el Estado mexicano debe garantizarlos efectivamente, por una parte redimensionando el ejercicio del poder público en términos estructurales y por la otra, analizando y replanteando la comprensión y alcances de disciplinas jurídicas fuertemente vinculadas a la satisfacción de las necesidades de la persona y de la sociedad en general, como es el caso del Derecho administrativo.

En este último punto, la justiciabilidad y concreción de los DESCAs requiere comprender a cabalidad su contenido y alcance en un contexto social determinado, tomando como base los estándares nacionales e internacionales construidos hasta este momento, que nos permitan replantear las estructuras y funciones estatales, en particular aquellas reconducidas a las Administraciones Públicas de los tres niveles de gobierno, con la finalidad de revertir paulatinamente los complejos

problemas asociados a la falta de bienestar y calidad de vida de la gran mayoría de personas que habitan en nuestro país.

REFLEXIONES EN TORNO AL SURGIMIENTO DE LOS DERECHOS SOCIALES

Generalmente cuando se hace referencia al surgimiento y evolución de los derechos humanos, se parte de considerar las distintas generaciones o dimensiones de éstos, tomando en cuenta su naturaleza, origen y contenido en un contexto histórico determinado. Así, se habla de los derechos civiles y políticos¹ pertenecientes a la primera generación, caracterizados como individuales o de libertad en virtud de que surgen en el siglo XVIII con el denominado Estado liberal de derecho, en aras de limitar el poder estatal y permitir que las relaciones sociales y económicas se desarrollaran libremente sin la injerencia de aquél.

Como afirma Prieto Sanchís,² el reconocimiento de los referidos derechos representa la traslación al derecho positivo de la teoría de los derechos naturales elaborada por el iusnaturalismo racionalista desde comienzos del siglo XVII, cuyo objetivo era preservar ciertos valores o bienes morales que se consideraban innatos, inalienables y universales como la vida, la propiedad y la libertad, cuyo titular resultaba ser el mismo sujeto abstracto y racional (hombre), autónomo e independiente, quien en su calidad de ciudadano y guiado sólo por su interés concluía con otros sujetos iguales un contrato social que daba vida a las instituciones, pactando sucesivos negocios jurídicos de acuerdo con unas reglas formales fijas y seguras.

Por su parte, la segunda generación de derechos aparece a finales del siglo XIX con la transformación del Estado liberal hacia un modelo en el cual se reconocen una serie de prerrogativas con mayor contenido económico y social, destinadas a la satisfacción de necesidades materiales de personas pertenecientes a determinados sectores de la población, considerados vulnerables por su evidente situación

¹ Con los derechos civiles y políticos se pretendieron alcanzar los ideales de libertad e igualdad a través del derecho a la integridad personal, a la personalidad jurídica, al debido proceso, igualdad ante la ley, las libertades de expresión, asociación y religión, así como los derechos a votar y ser votado para sumir cargos de representación popular, entre otros.

² Cfr. "Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial", en Miguel Carbonell *et al.*, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM, 2000, pp. 15-16.

de desigualdad frente a otros grupos sociales.³ A partir de este momento, el Estado social asume la obligación de garantizar a las personas el acceso a determinados bienes y servicios destinados a satisfacer sus necesidades básicas elementales, así como mejorar sus condiciones materiales para ejercer con mejores condiciones de igualdad los derechos civiles y políticos.

La formación del Estado social, afirma Antonio Baldasarre,⁴ se recondujo en última instancia a la respuesta de los viejos Estados liberales a dos fenómenos fundamentales de la época: por un lado, la Revolución Industrial, con sus implicaciones económicas, sociales y políticas, y por el otro la democratización de los procesos de decisión. Por cuanto hace a la primera, la aparición de las máquinas y la paulatina sustitución de la fuerza laboral de las personas ocasionó un cambio en las condiciones de producción, surgiendo una nueva clase social (proletariado) que prestaba sus servicios a cambio de condiciones de miseria, salarios insignificantes y horarios extenuantes; en el caso del segundo, a pesar de la idea imperante en el siglo XIX de una sociedad homogénea construida sobre intereses de clase, amplios sectores de la población gozaban de condiciones de igualdad formal por cuanto hace a los derechos individuales pero materialmente su situación económica y social era débil y vulnerable, lo que no les permitía gozar de una calidad de vida acorde con su dignidad ni tampoco participar en la vida política eligiendo a sus autoridades y en la toma de decisiones del poder público, en virtud de que el sufragio dependía de cierto estatus social y económico.⁵

La formación del Estado social y el paulatino reconocimiento de los derechos sociales significaron en ese momento la contraposición de dos principios, mismos que sólo hasta el siglo XX coexistirían pacíficamente dentro de los ordenamientos jurídicos: por un lado, la libertad como sustento de la sociedad producto de las revoluciones liberales y madre de los derechos individuales, y por el otro la igualdad materializada en las reivindicaciones de las clases sociales menos favorecidas.⁶

³ En efecto, a la luz del Estado liberal de derecho, las asimetrías sociales y económicas no fueron superadas, por lo que se consideró que los aspectos positivos que había traído el reconocimiento de la igualdad ante la ley eran insuficientes para ejercer adecuadamente los derechos de primera generación (civiles y políticos) debido a las condiciones de desigualdad manifiesta, traducida en la falta de recursos para gozar de buena alimentación, educación, salud, condiciones de trabajo adecuadas y demás aspectos que garantizaran una calidad de vida digna de las personas.

⁴ *Cfr. Los derechos sociales* (Trad. Santiago Perea Latorre), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001, p. 27.

⁵ *Cfr. Jorge Iván Rincón Córdoba, Las generaciones de los derechos fundamentales y la acción de la Administración Pública*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 65-66.

⁶ *Ibid.*, p. 70.

A pesar de que un gran número de derechos sociales fueron reconocidos y en cierta medida garantizados por leyes ordinarias específicas a fines del siglo XIX y principios del XX, su constitucionalización en los Estados de origen liberal se produce con las Cartas Constitucionales de Querétaro (1917) en México, Weimar (1919) en Alemania, España (1931) e Irlanda (1937), lo que representaba las primeras manifestaciones del denominado constitucionalismo social, mismo que bajo la forma de Estado de bienestar (*welfare state*) se fue generalizando con la aparición de los textos fundamentales de países europeos al finalizar la Segunda Guerra Mundial, a partir de intervenciones estatales en los ámbitos económico y social que permitieran crear condiciones para la generación y distribución de riqueza, en aras de alcanzar ciertos estándares en la satisfacción equitativa e igualitaria de un conjunto de necesidades básicas para las personas.⁷

Debemos destacar que la consagración de los referidos derechos fue abordada por la doctrina constitucional de la época en el sentido de negarles esa naturaleza, considerándolos como meros principios políticos o programáticos carentes de garantía concreta, cuya realización correspondería en última instancia a la discrecionalidad del legislador. Por tanto, a diferencia de los derechos civiles y políticos, la dificultad para definir los derechos sociales y determinar su estatuto jurídico y alcances en la realidad era evidente, por lo que sería la jurisprudencia de las cortes y tribunales constitucionales de la segunda posguerra, así como el nacimiento, expansión y desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, los factores que les fueron dotando de contenido y exigibilidad directa y concreta hacia el interior de los Estados.

⁷ Para autores como Jaime Cárdenas Gracia, lo que hoy llamamos Estado social, Estado social y democrático de derecho, *Welfare State* o Estado de bienestar, comprende al menos tres períodos distinguibles: el primero, abarca desde los años ochenta del siglo XIX hasta el inicio de la Primera Guerra Mundial, en donde su papel es meramente asistencial y no concibe a esta clase de derechos como tales; el segundo, que abarca el período de entreguerras concluyendo con el fin de la Segunda Guerra Mundial, en el cual se constitucionalizan los derechos sociales y se sientan las bases para la construcción de la teoría económica del Estado de bienestar, y el tercero que se extiende desde 1945 hasta los años setenta del siglo XX, en donde se materializa y consolida en los países más industrializados el *Welfare State*. El mismo autor precisa que tanto el Estado social como el de bienestar fueron modelos dominantes tanto en países europeos y del continente americano, teniendo incidencia en algunas regiones de América Latina con características y niveles distintos, ya sea por su desarrollo democrático o elementos autoritarios. Cfr. *Del Estado absoluto al Estado neoliberal*, México, UNAM, 2017, p. 67.

EL RECONOCIMIENTO Y DESARROLLO DE LOS DESCA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

En el apartado anterior expusimos que los derechos sociales fueron catalogados como derechos humanos de segunda generación posteriores a los derechos civiles y políticos. No obstante, en el plano internacional sería la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada en 1948 el instrumento que consagraría ambos tipos de derechos, destacándose la referencia a los primeros con la denominación de derechos económicos, sociales y culturales, a los cuales se les adicionaron inmediatamente aquéllos de carácter ambiental, dada su vinculación directa con el goce de derechos específicos como la salud y el desarrollo y bienestar de las personas y la colectividad en general. De ahí la denominación e identificación hasta nuestros días de estos derechos por sus siglas, DESCA, en los cuales quedarían comprendidos además derechos humanos de tercera generación, también llamados de “solidaridad” como el derecho al desarrollo, a la paz, a la autodeterminación de los pueblos, al patrimonio común de la humanidad, y desde luego, al medio ambiente sano.

Años más tarde, a efecto de garantizar el cumplimiento de la Declaración Universal se planteó la necesidad de crear un documento de carácter obligatorio en el que se recogieran tanto los derechos civiles y políticos como los económicos, sociales y culturales, lo que finalmente se materializó con la firma de dos instrumentos jurídicos diversos: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC).⁸

Fueron principalmente razones de carácter político lo que llevó a la mayoría de los Estados signantes a preferir la suscripción separada de ambos documentos, básicamente por la naturaleza de las obligaciones estatales impuestas para su cumplimiento, no obstante que en el preámbulo de ambos se planteaba la convicción de que los derechos humanos se desprenden de la dignidad de las personas, y de que el ideal del ser humano libre y liberado del temor y de la miseria no puede realizarse sin la generación de condiciones que le permitan gozar tanto de unos como de otros tipos de derechos.⁹

⁸ Adoptados por la Asamblea General de la ONU mediante resolución 2200 A (XXI), el 16 de diciembre de 1966, entrando en vigor el PIDESC el 3 de enero de 1976 y el PIDCP el 23 de marzo del mismo año.

⁹ Cfr. Luisa Fernanda Tello Moreno, *Panorama general de los DESCA en el derecho internacional de los derechos humanos*, México, CNDH, 2012, p. 21.

Así, basta con leer el texto del artículo segundo de ambos instrumentos para advertir que, por un lado, la exigencia del PIDCP sea directa e inmediata al establecer la obligación de los Estados para adoptar leyes y medidas necesarias para hacerlos efectivos, incluyendo la previsión de un recurso en caso de su violación, mientras que por el otro, el PIDESC determina el cumplimiento (condicionado) de los deberes estatales a partir de la disponibilidad de los recursos que posean, así como la realización y efectividad de dichos derechos de manera progresiva.

Otra de las diferencias establecidas en los Pactos se refiere a la forma de supervisión de las obligaciones a cargo de los Estados signantes, ya que el PIDCP previó la creación del Comité de Derechos Humanos como órgano encargado de conocer los informes sobre las acciones realizadas por aquéllos, o incluso de las quejas formuladas por los Estados parte respecto de otros por el incumplimiento de las obligaciones respectivas, en tanto que el PIDESC estableció un sistema de informes pero sin contemplar una instancia específica encargada de vigilar su aplicación, asumiendo originalmente dicha función el Consejo Económico y Social de la ONU quien más tarde crea por resolución 1985/17 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como instancia encargada de supervisar la aplicación y el cumplimiento del Pacto.¹⁰

Un aspecto que también torna distinta la naturaleza de ambos instrumentos tiene que ver con la adopción –en la misma fecha de su suscripción– del Protocolo Facultativo del PIDCP mediante el cual los Estados reconocen la competencia del Comité de Derechos Humanos para conocer de quejas o comunicaciones de personas que, estando dentro de sus territorios, aleguen la violación de sus derechos civiles y políticos, a diferencia del PIDESC, que no contó con un Protocolo similar sino hasta el año 2008 para que las personas pudieran formular quejas individuales ante el órgano supervisor por la violación de los derechos en determinadas circunstancias.

Derivado de lo anterior, algunos sectores de la doctrina y la misma *praxis* de los Estados concibieron los DESCAs como derechos de segunda categoría, al no considerarse directa e inmediatamente exigibles y justiciables; incluso se les llegó a negar el carácter de verdaderos derechos humanos, al considerarse meros

¹⁰ Se trata de un órgano supervisor del PIDESC integrado por dieciocho expertos en el campo de los derechos humanos, encargado de recibir y evaluar los informes de los Estados, de establecer acuerdos y pronunciarse con otros organismos especializados de la ONU sobre la aplicación de medidas internacionales que faciliten la aplicación del Pacto, así como de presentar ante la Asamblea General los informes sobre recomendaciones generales, resúmenes de informes de los Estados sobre las medidas adoptadas y los resultados obtenidos con relación al cumplimiento de los DESCAs.

principios de política económica y social supeditados al desarrollo programático y discrecional del legislador, representando en última instancia el *coto de lo financieramente posible*. Esto, desde luego, contribuyó a entender de manera equivocada que los derechos civiles y políticos eran prerrogativas del ser humano que imponían a los Estados obligaciones o deberes esencialmente de abstención o de no intromisión arbitraria en su goce y ejercicio, mientras que los DESCA implicaban la realización de acciones positivas (básicamente de carácter prestacional) a cargo del ente estatal para poderlos garantizar adecuadamente.

El PIDESC¹¹ está compuesto por 31 artículos divididos en cinco partes: La primera contiene como artículo único el derecho a la libre determinación de los pueblos; la segunda (arts. 2 al 5) establece una serie de obligaciones generales con relación a cada uno de los derechos reconocidos en el siguiente apartado; la tercera contiene un listado de derechos sustantivos, entre los que se encuentran el derecho a trabajar en condiciones equitativas y satisfactorias, incluyendo el derecho a fundar y afiliarse a sindicatos, así como el derecho de huelga (arts. 6 a 8); el derecho a la seguridad social y al seguro social (art. 9); el derecho a la más amplia protección y asistencia de la familia, especialmente de las madres, niños y adolescentes (art. 10); el derecho a un nivel de vida adecuado, incluyendo el derecho a vivienda, ropa y alimentación (art. 11); el derecho al más alto nivel posible de salud física y mental (art. 12); el derecho a la educación (arts. 13 y 14); y el derecho a la cultura incluyendo el goce de los beneficios del progreso científico (art. 15).¹²

Dicho instrumento no sólo se limita a reconocer un conjunto de derechos de esta naturaleza, sino que va más allá al determinar su contenido o especificar algunos de sus aspectos fundamentales, además de que como ya lo habíamos mencionado, los DESCA deberán garantizarse de manera progresiva de acuerdo con el máximo de los recursos disponibles por parte de los Estados y mediante la cooperación internacional en materia técnica y económica, sin discriminación de ningún tipo y en igualdad de condiciones, con el objeto de promover el bienestar de toda la sociedad.

A efecto de fortalecer su cumplimiento y justiciabilidad, la Asamblea General de la ONU aprobó en diciembre de 2008 el Protocolo Facultativo del PIDESC mediante el cual se reconoce la competencia del Comité de Derechos Económicos,

¹¹ Vinculante para el Estado mexicano desde 1981.

¹² El mecanismo de supervisión del Pacto, básicamente constituido por un sistema de informes periódicos, se encuentra contemplado en la cuarta parte del documento, y finalmente la quinta parte contiene disposiciones que regulan aspectos diversos, tales como su entrada en vigor y el idioma oficial del texto, entre otros.

Sociales y Culturales para conocer, entre otros aspectos,¹³ de las violaciones a los derechos reconocidos en el Pacto por parte de las víctimas o personas afectadas, quienes por medio de quejas o comunicaciones –individuales o grupales– podrán dirigirle escritos para que conozca de las presuntas violaciones a los mismos, facultándose al Comité para solicitar al Estado la adopción de medidas provisionales para evitar daños irreparables en los quejosos, así como para establecer, según sea el caso, las medidas necesarias para evitar que sean sometidos a malos tratos o intimidaciones.

El desarrollo, precisión y alcance de los DESCAs ha sido tarea del órgano de supervisión del PIDESC a través de las Observaciones Generales,¹⁴ mismas que constituyen interpretación auténtica del contenido del Pacto, teniendo carácter prescriptivo para los Estados en relación con el procedimiento de informes por cuanto el Comité analizará su comportamiento y determinará, en su caso, la existencia de violaciones con relación a ciertos derechos.¹⁵

Dentro de las obligaciones genéricas que tienen los Estados por cuanto hace a los DESCAs consagrados en el PIDESC, destacan:

- a) Las de adoptar medidas inmediatas, lo que implica entre otros factores garantizar el acceso para el goce y ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad y no discriminación (incluyendo los grupos vulnerables);

¹³ El Protocolo, en vigor a partir de mayo de 2013, contempla tres procedimientos de protección como competencia del Comité: a) Las comunicaciones entre Estados, cuando uno de ellos se pronuncie sobre el incumplimiento de otro, relacionado con obligaciones establecidas en el Pacto; b) Las comunicaciones individuales y grupales por parte de personas que se consideran afectadas en algunos de esos derechos, y c) Un procedimiento de investigación para que el Comité, previa declaración del Estado denunciado, pueda indagar las violaciones graves o sistemáticas a los DESCAs cometidas en su territorio. *Cfr.* Luisa Fernanda Tello Moreno, *op.cit.*, pp. 42-43.

¹⁴ A este respecto, destacan los principios de Limburgo que abordan aspectos relacionados con la implementación del PIDESC (1986) y los principios de Maastrich referidos a las violaciones que se cometan a los DESCAs (1997); en particular, el Comité ha realizado la interpretación por cuanto hace al contenido esencial de los siguientes derechos: a) Derecho a una vivienda adecuada; b) Derecho a una alimentación adecuada; c) Derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud; d) Derecho al agua y e) Derecho a la educación.

¹⁵ *Cfr.* Víctor Abramovich y Christian Courtis, “La interpretación de los tratados internacionales de derechos humanos por los órganos internos: el caso de las obligaciones estatales en materia de derechos económicos, sociales y culturales”, en Octavio Cantón J. y Santiago Corcuera C. (coords.), *Derechos económicos, sociales y culturales*, México, Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2004, pp. 20-21.

la adecuación del marco legal interno comprendiendo la remoción de obstáculos que impidan su realización, evitando la derogación o suspensión de la legislación necesaria para su goce; generación y acceso a la información, vigilancia efectiva y formulación de plan de acción para su implementación progresiva, así como la provisión de recursos judiciales y de otra índole efectivos para que las personas individuales o en forma colectiva cuenten con medios de reparación y garanticen la responsabilidad de los gobiernos.

Es importante destacar que cuando el PIDESC hace referencia a “adoptar medidas inmediatas”, está generando el deber de los Estados para que en un plazo razonablemente breve —a partir de su ratificación— realice una serie de actos concretos, deliberados y orientados lo más claramente posible hacia la satisfacción de la totalidad de las obligaciones, correspondiéndole justificar en todo caso, el por qué ha retrocedido o no ha logrado su pronto cumplimiento.¹⁶

- b) Las de garantizar niveles esenciales de los derechos, adoptando medidas que conlleven acciones positivas cuando su grado de satisfacción se encuentre por debajo de dichos niveles, o conservando la situación y no retrocediendo cuando se cumpla con dicha exigencia. De conformidad con la interpretación del PIDESC, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha determinado que aun en el caso de limitaciones graves de recursos, los Estados tienen la obligación de proteger a los miembros vulnerables de la sociedad fijando las prioridades para hacer un manejo racional de los mismos.

Un aspecto que ha generado diversas discusiones al interior de los Estados miembros del PIDESC, sobre todo en las Cortes y Tribunales Constitucionales encargados en última instancia de la justiciabilidad de los DESCAs, se relaciona con el deber de garantizar el núcleo esencial de los mismos hasta el máximo de los recursos disponibles, ya que se destaca la dificultad para definir el “mínimo básico” que requiere una persona o colectividad para vivir dignamente, y también las obligaciones poco realistas que impone el derecho internacional de los derechos humanos a los Estados, atendiendo a las condiciones y circunstancias existente en cada uno de ellos, incluyendo la razonabilidad de las medidas adoptadas en el corto, mediano y largo plazo.

¹⁶ *Ibid.*, p. 23.

Con todo, los Estados no podrán alegar insuficiencia de recursos como excusa de su cumplimiento; en caso de hacerlo, deberán comprobar que han hecho todo lo posible para satisfacer con carácter prioritario esas obligaciones mínimas, adoptando medidas que en su conjunto se consideran suficientes para realizar el derecho en el plazo más breve y con los recursos disponibles.

- c) Obligación de progresividad y prohibición de regresividad, en el sentido de gradualidad y progreso para mejorar paulatinamente sus condiciones de goce y ejercicio, absteniéndose de realizar políticas y medidas que redunden en la reducción de los niveles de protección alcanzados. De lo anterior, tenemos que la gradualidad se refiere a que la efectividad de los derechos no va a lograrse de una vez y para siempre, sino que se trata de un proceso que supone diseñar planes y definir metas a corto, mediano y largo plazo, incluyendo la elaboración de indicadores susceptibles de ser supervisados y evaluados por la sociedad, mientras que el progreso patentiza que el disfrute de los derechos siempre deberá mejorar.¹⁷

Interpretada a *contrario sensu*, la obligación de progresividad implica también la prohibición de regresividad para los Estados, en el sentido de que una vez logrado el avance en el disfrute de los derechos no podrán disminuir el nivel alcanzado en todos los ámbitos de la acción y decisión estatal, salvo circunstancias excepcionales,¹⁸ por lo que se evalúa a quién beneficia y perjudica la medida, en qué grado se cumple el derecho y, en su caso, cómo se amplía su goce y ejercicio.¹⁹

En el ámbito regional, el reconocimiento y consagración de los DESCAs se establece en la Convención Americana de Derechos Humanos, misma que en su preámbulo destaca el propósito de consolidar un régimen de libertad personal y de justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre, en los términos establecidos por la Declaración Universal de la ONU en 1948; no obstante lo anterior, dicho instrumento sólo dedica un artículo (26) para referirse

¹⁷ Cfr. Sandra Serrano, *Los estándares internacionales de los derechos humanos: un sistema de derechos en acción*, México, CNDH, 2013, pp. 50-51.

¹⁸ Abramovich y Courtis señalan que el Estado sólo puede justificar la regresividad de una medida si demuestra que la legislación propuesta, pese a implicar retrocesos por cuanto hace a algún derecho, representa un avance teniendo en cuenta la totalidad de aquéllos previstos en el PIDESC, y que a pesar de haber empleado todos los recursos disponibles necesita acudir a dicha medida para proteger los demás derechos. *Op. cit.*, p. 38.

¹⁹ *Ibid.*, p. 63.

a esta clase de derechos cuando habla del compromiso de los Estados para adoptar providencias, tanto a nivel interno como a través de la cooperación internacional, para lograr la plena efectividad de aquellos que se derivan de las normas económicas, sociales, sobre educación, ciencia y cultura.

Asimismo, en noviembre de 1988 se adoptó el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,²⁰ mejor conocido como Protocolo de San Salvador, el cual reconoce en su preámbulo la relación y complementariedad entre los DCP y los DESCA al constituir un todo indisoluble basado en la dignidad del ser humano, por lo que no puede justificarse la violación de unos en aras de la realización de los otros.

Dicho documento reconoce expresamente los siguientes derechos humanos: *a)* al trabajo (art. 6); *b)* a condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo (art. 7); *c)* sindicales (art. 8); *d)* a la seguridad social (art. 9); *e)* a la salud (art. 10); *f)* a un medio ambiente sano (art. 11); *g)* a la alimentación (art. 12); *h)* a la educación (art. 13); *i)* a los beneficios de la cultura (art. 14); *j)* a la constitución y protección a la familia (art. 15); *k)* de la niñez (art. 16); *l)* a la protección de los ancianos (art. 17) y *m)* a la protección de las personas con discapacidad (art. 18).

A diferencia de la Convención Americana, el Protocolo de San Salvador sí contempla en su texto la obligación de adoptar medidas hasta el máximo de los recursos disponibles para lograr la efectividad de los DESCA, garantizando su ejercicio sin discriminación alguna. De la misma forma, se establece que no podrá restringirse ni menoscabarse ningún derecho vigente o reconocido por los Estados con el pretexto de que el Protocolo no lo reconoce o lo protege en menor grado, pudiéndose establecer restricciones y limitaciones sólo mediante leyes promulgadas con objeto de preservar el bienestar general de las sociedades democráticas, en tanto no contradigan el propósito y la razón de los mismos.²¹

Haciendo una valoración de los asuntos conocidos hasta este momento por los órganos que integran el sistema interamericano (SIDH), tenemos que tanto la Comisión IDH a través de informes como la Corte IDH en sus criterios jurisprudenciales, han incidido en la tutela de esta clase de derechos de una manera indirecta a través de obligaciones generales incluidas en la Convención Americana, referidas a los derechos civiles y políticos; así, destacan tanto el Informe Anual de la Comisión

²⁰ Ratificado por el Estado mexicano el 16 de abril de 1996.

²¹ Luisa Fernanda Tello Moreno, *op. cit.*, pp. 68-69.

IDH (1993),²² como los casos *Velázquez Rodríguez vs. Honduras* (1988),²³ *Cinco Pensionistas vs. Perú* (2003),²⁴ *Comunidad Indígena Xakmok vs. Paraguay* (2010),²⁵ y *Lagos del Campo vs. Perú* (2017),²⁶ en donde se desprenden criterios relevantes en materia de DESCA, mismos que contribuirán en el futuro inmediato a un mayor desarrollo y consolidación en la protección de los mismos.

No obstante lo anterior, en materia de acceso a la justicia y tutela efectiva de los DESCA cobran relevancia los estándares del debido proceso en la esfera administrativa que han venido realizando los órganos del SIDH, sobre todo tratándose de la asignación y otorgamiento de prestaciones sociales. De acuerdo con lo ante-

²² En dicho documento se abordan cuestiones relevantes, tales como la indivisibilidad de los DCP y los DESCA, su desarrollo progresivo y los factores que contribuyen a su negación por parte de los Estados.

²³ En este asunto relacionado con la detención y desaparición de personas, la Corte IDH declaró que el Estado de Honduras violó en perjuicio de Ángel Manfredo Velásquez Rodríguez los deberes de respeto y de garantía del derecho a la libertad personal (artículo 7 de la Convención), el derecho a la integridad personal (artículo 5 de la Convención) y el derecho a la vida (artículo 4 de la Convención), todos ellos en conexión con el artículo 1.1 de la misma, condenando al gobierno de dicho país al pago de una indemnización compensatoria a las víctimas o familiares que en este caso eran sus menores hijos.

²⁴ El caso se refiere a la responsabilidad internacional debido a la modificación en el régimen de pensiones que Carlos Torres Benvenuto, Javier Mujica Ruiz-Huidobro, Guillermo Álvarez Hernández, Reymert Bartra Vásquez y Maximiliano Gamarra Ferreyra venían disfrutando conforme a la legislación peruana hasta 1992, así como por el incumplimiento de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Constitucional del Perú que ordenaron al Estado realizar determinados pagos a su favor. A pesar de que la Corte IDH consideró procedente desestimar en este caso la solicitud de pronunciamiento sobre el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales, sostuvo que éstos tienen una dimensión tanto individual como colectiva, debiéndose medir su desarrollo en función de la creciente cobertura de los mismos y del derecho a la seguridad social y a la pensión en particular sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social y no en función de las circunstancias de un muy limitado grupo de pensionistas, no necesariamente representativos de la situación general prevaliente.

²⁵ En este asunto, la Corte IDH analiza las condiciones mínimas necesarias para una vida digna, haciendo referencia al contenido esencial de los derechos a la salud, a la alimentación y al acceso al agua, todos ellos tradicionalmente referidos como económicos, sociales y culturales.

²⁶ El caso se relaciona con el despido de un trabajador como consecuencia de declaraciones críticas realizadas durante una entrevista a su empresa, quien obtuvo en sede interna decisiones judiciales adversas. La Corte IDH declaró violados los derechos a la libertad de expresión y de asociación, protegidos en los artículos 13 y 16 de la Convención Americana, además de resolver por mayoría de sus integrantes la violación del artículo 26 del referido instrumento, por cuanto hace al derecho a la estabilidad laboral.

rior, no existe imposibilidad teórica o práctica para configurar la exigibilidad de estos derechos, ni motivos que impidan reconocer la posibilidad de demandarlos dentro de los marcos y mínimos fijados en las políticas públicas estatales.²⁷

Así, los órganos del IDH han establecido la obligación de los Estados de contar con reglas claras para el comportamiento de sus agentes, a fin de evitar márgenes inadecuados de discrecionalidad en la esfera administrativa que puedan fomentar prácticas arbitrarias o discriminatorias. De la misma forma, han identificado ciertos estándares del debido proceso que deben regir los procedimientos administrativos, tales como el plazo razonable,²⁸ el derecho a la revisión judicial de decisiones administrativas,²⁹ a contar con un abogado,³⁰ a una decisión fundada³¹ y a la publicidad del actuar de la administración,³² entre otros.

²⁷ *Cfr. El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/accesodesc07/sp/Accessodesciii.sp.htm> [fecha de consulta 3/09/18].

²⁸ Una demora prolongada o duración excesiva en un procedimiento administrativo puede causar un daño irreparable para el ejercicio de los DESCAs, configurando una vulneración del artículo 8 de la CADH; para desvirtuar tal conclusión, el Estado debe demostrar debidamente que la lentitud del proceso tuvo origen en la complejidad del caso o en la conducta de las partes en el mismo.

²⁹ La ausencia de mecanismos judiciales adecuados para efectuar una revisión amplia de las decisiones administrativas también tiene efectos directos sobre la vigencia de los DESCAs, en virtud de que muchos de estos derechos dependen en primera instancia de la adopción de decisiones administrativas.

³⁰ El derecho a ser asistido jurídicamente durante el procedimiento administrativo se sustenta en la garantía de audiencia y la tutela judicial efectiva de los afectados, de tal suerte que cuenten con una representación y asesoría legal adecuada para ejercer sus derechos, incluyendo la interposición de mecanismos de defensa.

³¹ Se establece la necesidad de que la Administración desarrolle los fundamentos de sus decisiones y los ponga a disposición de los administrados, pues de lo contrario su actuar se considerará arbitrario y contrario a la CADH, específicamente por cuanto hace al derecho a las garantías judiciales consagrado en el artículo 8.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1.

³² La Corte IDH ha partido de "la presunción de que todas las reuniones de los órganos gubernamentales son abiertas al público", por lo que resulta aplicable a aquellas en que se ejerzan poderes de toma de decisión, incluyendo las actuaciones administrativas. De igual manera, los Estados deben establecer procedimientos administrativos adecuados para la tramitación y resolución de las solicitudes de acceso a la información que tienen bajo su control, a través de funcionarios debidamente capacitados.

LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DESCA
EN EL ESTADO MEXICANO, DESDE LA
PERSPECTIVA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Hace más de un siglo que en nuestro país se consagraron derechos sociales en la Constitución de Querétaro de 1917, básicamente a partir de los ideales revolucionarios emanados del conflicto armado que precedió a dicho texto fundamental, del cual surgió un régimen político que se legitimó enarbolando la lucha por la justicia social, lo que motivó la reflexión en torno a un nuevo constitucionalismo en el mundo. A pesar de lo anterior, las viejas concepciones en torno a la naturaleza de los referidos derechos, aunado al entendimiento del paradigma del Estado legal de derecho y el ejercicio del poder por parte del régimen imperante en nuestro país, le imprimieron escasa vinculación y fuerza normativa a los contenidos de la Ley Fundamental, supeditando su cumplimiento a las representaciones políticas que se generaron en torno a ella, en particular el carácter programático que se le asignó a los derechos sociales, mismos que dependían para su concreción y eficacia de la voluntad del legislador y de las condiciones económicas y financieras del Estado para garantizarlos adecuadamente.

De esta manera, a pesar de que los DESCA se han venido reconociendo y adicionando a nuestro texto supremo desde el inicio de su vigencia hasta nuestros días,³³ y las estructuras estatales han sufrido evolución y cambios para adaptarlas a las exigencias de garantizar efectivamente los referidos derechos, se puede observar a través de diversos indicadores gubernamentales y de organizaciones nacionales e internacionales de la sociedad civil el creciente y preocupante aumento de fenómenos y problemáticas asociadas a violaciones sistemáticas de los mismos, ya sea por acción u omisión de los órganos estatales, o incluso por actores de naturaleza privada.

³³ A este respecto, Jorge Carpizo ha realizado una interesante clasificación de los “derechos de la justicia social” reconocidos por la Constitución mexicana, los cuales agrupa en tres categorías esenciales: *a)* las protecciones y prestaciones para la población en general, en donde destaca los derechos patrimoniales, a la educación, a la protección de la salud, a la información, a la vivienda, al trabajo y seguridad social, y de los consumidores (faltarían agregar los derechos al medio ambiente, a la alimentación y al agua potable y saneamiento); *b)* la pertenencia a grupo vulnerable, en donde se encuentran los derechos de los indígenas, de la familia y el menor, así como de los trabajadores del campo, y *c)* los instrumentos tradicionales y los propios del Estado social para hacer efectivos los referidos derechos. Cfr. “Una clasificación de los derechos de la justicia social”, en Armin von Bogdandy *et al.*, *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales*, México, UNAM/Max-Planck Institut für ausländisches/Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2011, pp. 419-464.

Así, aspectos asociados a la corrupción e impunidad, ejercicio discrecional y arbitrario del poder público, un débil Estado de derecho y cultura de legalidad, así como temas vinculados a la falta de acceso y prestación deficiente de servicios públicos, malas administraciones gubernamentales, inseguridad pública, políticas públicas improvisadas y regresivas, tan sólo por citar algunos ejemplos, van acentuando afectaciones permanentes a los derechos humanos. De lo anterior, se desprende la necesidad de replantear el modelo normativo-institucional del Estado mexicano y reivindicar el ejercicio de la función pública al servicio de la persona y sus necesidades.

Para lograr lo anterior, me parece que el punto de partida será comprender y materializar a cabalidad el paradigma de la reforma constitucional de junio de 2011, mediante el cual se incorpora el derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito interno, a efecto de que la actuación de los agentes públicos y privados tenga como directriz fundamental la promoción, defensa, protección y tutela efectiva de los mismos, esencialmente a partir de los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad.

En el caso específico de los DESCAs, es hasta fechas muy recientes cuando los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, en particular la Suprema Corte de Justicia de la Nación, han realizado interpretaciones jurisprudenciales –en su mayoría tesis aisladas– tendientes a definir y precisar los alcances de los referidos derechos a partir de los estándares internacionales referidos en el apartado anterior, mismos que implican obligaciones y deberes específicos a cargo de los poderes públicos y actores privados para garantizarlos de manera efectiva.

De manera particular, destacan en la jurisprudencia mexicana los siguientes criterios:

- a) *El “núcleo o contenido esencial”*, entendido como aquella parte del derecho absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegidos que le dan vida resulten real, concreta y efectivamente garantizados. De esta manera, los derechos quedarán desprotegidos cuando por alguna circunstancia su contenido quede sometido a limitaciones que impiden su ejercicio, lo dificulten más allá de lo razonable o bien lo despojen de una necesaria tutela.³⁴

³⁴ Derechos económicos, sociales y culturales. Su núcleo o contenido esencial. Tesis 2a. XCII/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, septiembre de 2016, p. 842.

- b) *Los principios de interdependencia y progresividad*, aplicables tanto a los DESCA como a los derechos civiles y políticos sin distinción alguna, mismos que deben ser entendidos integralmente, sin jerarquías entre sí, requiriéndose no sólo abstenciones sino además la provisión de garantías normativas e institucionales, comprendiendo recursos económicos por parte del Estado y de la sociedad, además de ser exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello, incluyendo su tutela a través del juicio de amparo.³⁵
- c) *Los niveles de protección*, existiendo básicamente tres: 1. Un núcleo esencial que protege la dignidad de las personas e impone al Estado obligaciones de cumplimiento inmediato e ineludible en caso de ser vulnerados; 2. Cuando se sobrepase ese núcleo esencial, un deber de alcanzar progresivamente la plena realización del derecho, y 3. Un deber de no adoptar injustificadamente medidas regresivas.³⁶

³⁵ Principio de progresividad. Es aplicable a todos los derechos humanos y no sólo a los llamados económicos, sociales y culturales. Tesis 1a./J. 86/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, octubre de 2017, p. 191 y Derechos económicos, sociales y culturales. Son justiciables ante los tribunales, a través del juicio de amparo. Tesis (V Región) 5o.19 K (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. III, agosto de 2014, p. 1731.

³⁶ Derechos económicos, sociales y culturales. Niveles de su protección. Tesis 1a. CXXIII/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, septiembre de 2003, p. 220; Derechos económicos, sociales y culturales. Deber de proteger de manera inmediata su núcleo esencial. Tesis 1a. CXXIV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, septiembre de 2017, p. 217; Derechos económicos, sociales y culturales. Alcances de su protección. Tesis 2a. XCIII/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, septiembre de 2016, p. 84 y Derechos económicos, sociales y culturales. Cuando el Estado aduce que existe una carencia presupuestaria para su realización, debe acreditarlo. Tesis 2a. CIX/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, noviembre de 2014, p. 1190. De acuerdo con lo anterior, los tribunales deberán valorar en cada caso si la afectación a un derecho social es de tal gravedad que vulnere la dignidad de las personas, y de ser así deberán declarar que se viola el núcleo esencial de ese derecho y ordenar su inmediata protección. Por otra parte, se establece que el reconocimiento de un derecho no implica necesariamente su realización en términos absolutos, sino que admite matices necesarios en atención a la capacidad de cumplimiento por parte del Estado; por tanto, este último tendrá satisfecha la obligación de garantizar el núcleo esencial al establecer y fomentar las condiciones necesarias que permitan su ejercicio, sin que estén obligados a proporcionarlos de forma directa o gratuita. Asimismo, no existirá violación, a pesar de que se acredite que un determinado derecho no ha sido realizado o alcanzado un nivel óptimo de eficacia, siempre y cuando el Estado haya probado debidamente que ha utilizado todos los recursos que están a su disposición para cumplir con sus obligaciones, debiendo los juzgadores

- d) El “mínimo vital” o “existencial”, que se refiere al derecho a gozar de unas prestaciones e ingresos mínimos que aseguren a toda persona física su subsistencia y un nivel de vida digno, así como la satisfacción de las necesidades básicas, debiendo ser entendido no únicamente como protección económica sino como una tutela vinculada con la dignidad, la integridad, la vida y la protección de la familia.³⁷
- e) El acceso a un nivel de vida adecuado o digno, el cual requiere que las personas tengan las condiciones para alcanzar un determinado nivel de bienestar a través de la satisfacción de todas sus necesidades básicas.³⁸

Ahora bien, por cuanto hace al desarrollo específico de esta clase de derechos podemos identificar criterios relevantes en materia de salud,³⁹ educación,⁴⁰

nacionales distinguir entre la incapacidad real para cumplir frente a la renuencia a hacerlo, para poder determinar si hubo o no violación.

³⁷ Mínimo vital. Conforme al derecho constitucional mexicano y al internacional de los derechos humanos, se encuentra dirigido a salvaguardar los derechos fundamentales de las personas físicas y no de las jurídicas. Tesis I.9o.A.1 CS (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, marzo de 2016, p. 1738 y Derecho al mínimo vital. Concepto, alcances e interpretación por el juzgador. Tesis I.4o.A.12 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 2, febrero de 2013, p. 1345. Esta categoría ha sido entendida como un concepto jurídico indeterminado que no se reduce a una perspectiva cuantitativa sino cualitativa, por lo que el análisis de este derecho por parte del juzgador implica determinar en qué medida se vulnera por carecer de recursos materiales bajo las condiciones propias del caso.

³⁸ Derecho A acceder a un nivel de vida adecuado. Su plena vigencia depende de la completa satisfacción de los derechos fundamentales propios de la esfera de necesidades básicas de los seres humanos. Tesis 1a. CCCLIII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, octubre de 2014, p. 599.

³⁹ Salud. Derecho al nivel más alto posible. Éste puede comprender obligaciones inmediatas, como de cumplimiento progresivo. Tesis 2a. CVIII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, noviembre de 2014, p. 1192; Derecho a la salud. Forma de cumplir con la observación general número 14 del Comité de los Derechos Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, para garantizar su disfrute. Tesis I.4o.A.86 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. 3, octubre de 2013, p. 1759 y derecho fundamental a la protección de la salud. Forma de obtener su ejercicio pleno, tratándose de personas reclusas en los centros de reinserción social. Tesis I.7o.A.2 CS (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, octubre de 2017, p. 2432.

⁴⁰ Derecho fundamental a la educación. Su referente normativo en el sistema jurídico mexicano. Tesis 1a./J. 78/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, octubre de 2017, p. 185 y Derecho a la educación pública superior. El Estado mexicano tiene

medio ambiente,⁴¹ vivienda,⁴² cultura,⁴³ alimentación,⁴⁴ y agua potable,⁴⁵ entre otros, mismos que van perfilando sus contenidos o núcleos esenciales, así como las obligaciones estatales (inmediatas y progresivas) en la plena justiciabilidad de los mismos.

Con todos los elementos anteriores, podemos afirmar que la garantía efectiva de los DESCAs en el Estado mexicano se enfrenta a una problemática compleja, la cual no se agota en la capacidad económica y financiera, ni tampoco en la voluntad política de la clase gobernante, sino que comprende analizar y proponer soluciones estructurales en la organización y ejercicio de la función pública, así

la obligación de implantar progresivamente su gratuidad. Tesis 1a./J. 84/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, octubre de 2017, p. 180.

⁴¹ Derecho humano a un medio ambiente sano. Su contenido. Tesis 1a. CCXLVIII/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, diciembre de 2017, p. 411 y Derecho humano a un medio ambiente sano. El artículo 4.46 del Código para la Biodiversidad del Estado de México lo protege a través de la vinculación de los particulares. Tesis 1a. CCL/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, diciembre de 2017, p. 409.

⁴² Derecho fundamental a una vivienda digna y decorosa. Su contenido a la luz de los tratados internacionales. Tesis 1a. CXLVIII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril 2014, p. 801; Derecho fundamental a una vivienda digna y decorosa. Alcance del artículo 4o., párrafo séptimo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tesis 1a. CXLVI/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2014, p. 798 y Derecho fundamental a una vivienda digna y decorosa. Su contenido no se agota con la infraestructura básica adecuada de aquélla, sino que debe comprender el acceso a los servicios públicos básicos. Tesis 1a. CCV/2015 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, junio de 2015, p. 583.

⁴³ Derecho de acceso a bienes y servicios culturales. Es una vertiente del derecho a la cultura. Tesis 1a. CXXI/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, septiembre de 2017, p. 216.

⁴⁴ Derecho a la alimentación. Elementos y forma de garantizar su núcleo esencial. Tesis: 2a. XCIV/2016 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, t.1, Libro 34, septiembre 2016, pág. 836.

⁴⁵ Derecho humano de acceso al agua. Está reconocido constitucional y convencionalmente tanto para el consumo personal y doméstico, como para el uso agrícola o para el funcionamiento de otras áreas productivas del sector primario. Tesis VI.3o.A.1 CS (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, T. II, Libro 20, julio de 2015, p. 1721; Agua potable. Como derecho humano, la preferencia de su uso doméstico y público urbano es una cuestión de seguridad nacional. Tesis XI.1o.A.T.1 K (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, T. III, Libro XII, septiembre de 2012, p. 1502 y Acceso al agua. El derecho por el uso, explotación o aprovechamiento de aguas nacionales no constituye una restricción. Tesis 1a. CLXXX/2017 (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, T. I, Libro 48, noviembre de 2017, p. 431.

como en el fomento de mejores prácticas entre los actores sociales que de manera paulatina vayan reflejando la concreción de los referidos derechos.⁴⁶

En esta difícil tarea, cobran relevancia las aportaciones que desde la perspectiva del Derecho administrativo se pueden plantear en el corto, mediano y largo plazo, a efecto de revertir paulatinamente los altos niveles de deterioro social ante la falta de cumplimiento y realización efectiva de los DESCA por parte de los entes gubernamentales. Lo anterior, implica por un lado replantear las categorías e instituciones administrativas⁴⁷ para hacerlas compatibles con las exigencias de un verdadero Estado constitucional y democrático, en donde la dignidad de la persona humana y los derechos fundados en ella representen el centro de gravedad en torno al cual gira la acción de los poderes públicos, y por el otro revisar integralmente el modelo normativo-institucional del Estado mexicano, de tal suerte que el conjunto de principios y valores plasmados en la Constitución federal —entre ellos los derechos humanos— sean susceptibles de materializarse a partir de estructuras orgánicas, procedimientos y garantías adecuados.⁴⁸

En este punto, resulta imprescindible la reforma de las Administraciones Públicas en los tres niveles de gobierno a efecto de garantizar el derecho fundamental a la buena administración,⁴⁹ mismo que exige un redimensionamiento sustantivo del papel del Estado y sus agentes y que busca en última instancia un ejercicio más democrático y transparente del poder público, así como la mejora permanente e integral de las condiciones de vida de los ciudadanos mediante el ejercicio a plenitud y en libertad de sus derechos humanos.

⁴⁶ Un aspecto determinante lo constituye la urgente e inmediata firma por parte del Estado mexicano del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobado por la ONU en diciembre de 2008 y en vigor a partir de mayo de 2013.

⁴⁷ Por ejemplo, el interés general conectado con las nociones de servicio público, contratación administrativa, potestades discrecionales, reglamentarias, sancionadoras y de fomento, formas de organización administrativa y estatuto de la función pública, entre otros.

⁴⁸ Dentro de las diversas propuestas para hacer efectivo lo anterior, considero oportuna la modificación de la planeación del desarrollo económico y social, así como la asignación presupuestaria para la reorientación del gasto público, que propiciaría la implementación de políticas públicas de largo plazo capaces de promover y garantizar progresivamente los DESCA, en particular aquellos reconducidos al mínimo vital, revirtiendo además los evidentes déficits democráticos por cuanto hace a la participación ciudadana en el control de las decisiones gubernamentales.

⁴⁹ Cfr. Manlio Fabio Casarín León, “La constitucionalización del derecho fundamental a una buena administración”, en *Cuadernos de Mariñán, IX Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano. Contratación, ordenación del territorio y buena administración*, España, Diputación de A Coruña, 2018, pp. 13-28.

Lo anterior implicará necesariamente fortalecer la profesionalización de funcionarios, servidores y empleados públicos, la transparencia y motivación de las decisiones gubernamentales⁵⁰ reduciendo los márgenes de opacidad y discrecionalidad, la implementación de formas de organización administrativa que propicien una gestión pública coordinada, eficiente, ética y libre de corrupción,⁵¹ procedimientos y medios de defensa efectivos –tanto en sede administrativa como judicial– basados en un modelo de control de constitucionalidad/convencionalidad sólido y consistente que permita el acceso en condiciones de igualdad a prestaciones y servicios públicos de calidad, garantizando adecuadamente los derechos a la salud, medio ambiente, agua potable, educación, trabajo y seguridad social, alimentación, acceso a la cultura y derechos de grupos vulnerables (migrantes, niñez, familia, discapacitados, adultos mayores, grupos sectoriales) entre otros.

CONCLUSIÓN

A lo largo del presente trabajo hemos analizado el surgimiento, evolución y desarrollo de los DESCA tanto a nivel internacional como en el ámbito interno de nuestro país, destacando las obligaciones y deberes estatales para poderlos garantizar adecuadamente. Una de las vías para lograr su plena justiciabilidad la constituye el replanteamiento de las categorías del Derecho administrativo y la revisión y reforma de las Administraciones Públicas en los tres niveles de gobierno, con base en las exigencias del Estado constitucional y democrático, así como con del paradigma del Derecho Internacional de los Derechos Humanos vigente en México desde junio de 2011.

El asunto no es sencillo pues reviste una complejidad estructural; sin embargo, estamos convencidos de que la única manera de revertir los preocupantes

⁵⁰ El derecho administrativo del Estado constitucional y democrático privilegia la actuación de las Administraciones Públicas a partir de la aplicación, en sus determinaciones, de los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

⁵¹ Un claro ejemplo que sustenta la necesidad de revisar el aparato administrativo del Estado mexicano en los niveles de gobierno federal, estatal y municipal lo constituyen los programas sociales de combate a la pobreza, en donde podemos observar que los multimillonarios recursos presupuestales que se destinan año con año no han repercutido favorablemente en su disminución significativa, por lo que resulta imprescindible replantear el modelo de política social, fiscal y económica para que estos importantes instrumentos de política social no operen en la discrecionalidad y opacidad, evitándose su uso electorero y clientelar por parte de los gobiernos en turno. www.

niveles de violación y falta de tutela de esta clase de derechos, así como los múltiples problemas asociados a ello, se reconducen a redimensionar el papel del poder público y sus agentes en la tarea de promoverlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos de manera efectiva y progresiva, generando entornos propicios para lograr un mayor grado de bienestar y calidad de vida digna en la sociedad mexicana.

FUENTES CONSULTADAS

- BALDASARRE, ANTONIO, *Los derechos sociales* (trad. Santiago Perea Latorre), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001.
- BOGDANDY, ARMIN VON *et al.*, *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales*, México, UNAM/Max-Planck Institut für ausländisches/Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2011.
- CANTÓN J., OCTAVIO Y SANTIAGO CORCUERA C. (coords.), *Derechos económicos, sociales y culturales*, México, Porrúa/Universidad Iberoamericana, 2004.
- CARBONELL, MIGUEL *et al.*, *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM, 2000.
- CASARÍN LEÓN, MANLIO FABIO, "La constitucionalización del derecho fundamental a una buena administración" en *Cuadernos de Mariñán, IX Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano. Contratación, ordenación del territorio y buena administración*, España, Diputación de A Coruña, 2018.
- SERRANO, SANDRA, *Los estándares internacionales de los derechos humanos: un sistema de derechos en acción*, México, CNDH, 2013.
- TELLO MORENO, LUISA F., *Panorama general de los DESCAs en el derecho internacional de los derechos humanos*, México, CNDH, 2012.