



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
POSGRADO EN DERECHO**

**LA NO REGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES,
CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA) EN EL JUICIO DE AMPARO**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:
MAESTRO EN DERECHO**

**PRESENTA:
ABOG. REYES ENRIQUE VÁZQUEZ MAY**

**TUTOR PRINCIPAL:
DR. JORGE ALBERTO WITKER VELÁSQUEZ
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM**

Ciudad de México, 2023



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

*A mi familia, por la invaluable cosmovisión heredada
a fin de enseñarme durante toda una vida que no
existen límites para la superación personal.*

AGRADECIMIENTOS

A mi familia,

por unirse aún en los momentos más difíciles a fin de brindarme las oportunidades que no pudieron tener en su momento.

Al Dr. Jorge Alberto Witker Velásquez,

por creer en mí y en mi “madera de escritor” desde aquella estancia de investigación en el Instituto de Investigación Jurídicas de la UNAM de 2018.

Al Dr. Carlos Lema Añón,

con toda mi gratitud al confiar y recibirme en una estancia doctoral de investigación en la Universidad Carlos III de Madrid para culminar de forma excepcional estas páginas.

Al Honorable Sínodo compuesto por la *Dra. Pastora Melgar Manzanilla*, el *Dr. Gonzalo Levi Obregón Salinas*, el *Dr. Rodolfo Antonio Becerra Jáurez* y el *Mtro. Nicéforo Guerrero Espinosa*,

por cada una de sus invaluable aportaciones que contribuyeron a la realización de esta obra.

A cada una de las personas que han marcado mi vida con su *amistad*, por creer aún más en mí y en este proyecto, incluso en los momentos más difíciles cuando lo olvidaba. A quienes me acogieron como una segunda familia y me brindaron sus sabios consejos durante mi estancia en Europa.

La ciencia acerca a cumplir los sueños de quienes se atreven a perder el miedo de fracasar en el intento y conservan la curiosidad de descubrir.

Roma, Italia, mayo de 2023.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	XIII
1. CAPÍTULO PRIMERO PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD: TEORÍAS CLÁSICAS, CONTEMPORÁNEAS Y DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS	
1.1. LUIGI FERRAJOLI Y EL GARANTISMO	3
1.2. NEOCONSTITUCIONALISMO	8
1.3. TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS	12
1.4. ANÁLISIS CONTEMPORÁNEOS DEL DERECHO	17
1.4.1. <i>El sistema de los derechos en acción</i>	19
1.4.2. <i>La desagregación de derechos</i>	20
1.4.3. <i>De la abstracción a la necesidad de protección de los DESCAs:</i> <i>núcleo esencial y mínimo vital</i>	26
1.4.3.1. Configuración del núcleo esencial de los derechos	35
1.5. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO INTERNO EN MÉXICO	44
1.5.1. <i>Críticas a las teorías clásicas del derecho frente al Derecho</i> <i>Internacional de los Derechos Humanos</i>	45

1.5.2. Fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos	49
--	----

2. CAPÍTULO SEGUNDO
JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES,
CULTURALES Y AMBIENTALES

2.1. RECEPCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO INTERNO EN MÉXICO	56
2.2. CONTEXTO DE LA DIVISIÓN ENTRE DESCA Y DCP	63
2.3. JUSTICIABILIDAD DIRECTA EN EL SISTEMA INTERAMERICANO.	70
2.4. PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y LA GARANTÍA DE NO REGRESIVIDAD.	76
2.4.1. Progresividad en el juicio de amparo	77
2.4.2. Progresividad en el Sistema Interamericano	79
2.4.3. Test de máximo uso de recursos disponibles	85
2.4.4. Políticas públicas y máximo uso de recursos disponibles	88

3. CAPÍTULO TERCERO
EL JUICIO DE AMPARO EN MÉXICO Y LA PROTECCIÓN DE LOS
DESCA

3.1. EL CAMINO HACIA LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DESCA EN MÉXICO	94
3.2. ¿EL JUICIO DE AMPARO ES UN RECURSO EFECTIVO?	99
3.2.1. Estándares sobre recurso efectivo en el SIDH	99

3.2.2. <i>Hacia la comprobación de la efectividad del juicio de amparo</i>	107
3.3. PANORAMA COMPLEJO FRENTE A LA NO REGRESIVIDAD	115
3.3.1. <i>Sobre la prohibición de regresividad de los DESCA</i>	117
3.3.2. <i>Precedentes del juicio de amparo en México</i>	120
3.3.2.1. Amparo directo en revisión 2425/2015	121
3.3.2.2. Amparo directo en revisión 115/2019	123
3.3.2.3. Amparo directo en revisión 3254/2019	125
3.3.2.4. Amparo directo en revisión 226/2020	128
3.4. ¿EFECTIVIDAD DEL JUICIO DE AMPARO FRENTE A CASOS DE REGRESIVIDAD DE LOS DESCA?	132

CAPÍTULO CUARTO
HACIA UNA PROPUESTA PARA LA EXIGENCIA DE NO
REGRESIVIDAD DE LOS DESCA A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO
EN MÉXICO

4.1. NO MÁS ALLÁ DEL NÚCLEO ESENCIAL DE LOS DESCA	138
4.2. ASEGURANDO NI UN PASO ATRÁS CON LAS MEJORES HERRAMIENTAS	148
4.2.1. <i>Sistema Universal</i>	150
4.2.2. <i>Sistema Europeo</i>	162

IV. Jurisprudencia e instrumentos	VIII
V. Otros sitios de internet	LIV

ABREVIATURAS

§	Sección
ACNUDH	Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos
ADR.	Amparo directo en revisión
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos o Convención Americana
Cap.	Capítulo
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Comité DESC	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Con.	Considerando
Cons.	Considerandos
Coord.	Coordinador
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
DCIP	Derechos civiles y políticos
Declaración Americana	Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre
DESCA	Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales
DIDH	Derecho internacional de los derechos humanos
DIP	Derecho internacional público
DOF	Diario Oficial de la Federación
Ed.	Edición
Fj.	Fundamento jurídico
Lib.	Libro
M.P.	Ministro ponente
No.	Número
Núm.	Número

OC.	Opinión consultiva
OEA	Organización de los Estados Americanos
OG.	Observación General
ONU	Organización de las Naciones Unidas
P.	Página
Párr.	Párrafo
Párrs.	Párrafos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Pp.	Páginas
Protocolo de San Salvador	Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia De Derechos Económicos, Sociales y Culturales
REDESCA	Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales
SIDH	Sistema Interamericano de Derechos Humanos
SUDH	Sistema Universal de Derechos Humanos
Trad.	Traducción
Vol.	Volumen
Vs.	Versus

INTRODUCCIÓN

En 2017 ocurrió un hecho paradigmático en la región americana que cambió el entendimiento sobre los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (de ahora en adelante, DESCAs). En la historia del Sistema Interamericano se declaró por primera vez la vulneración al artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a través del emblemático caso *Lagos del Campo vs. Perú*. A partir de ese momento germinó un nuevo paradigma en el derecho sobre la justiciabilidad directa los DESCAs.

Derivado de lo anterior surgió la evidente necesidad de realizar investigaciones científicas para estudiar la complejidad de los problemas que hacen de la región americana la más desigual en el mundo a la luz de este nuevo paradigma. Lo anterior, con el propósito de contrastar la realidad y los problemas estructurales con los novedosos parámetros del principio de progresividad y no regresividad del artículo 26 de la Convención Americana.

En cuanto a la regresividad de las medidas, es posible encontrar evidencia científica que demuestra que las crisis económicas y las subsecuentes medidas de austeridad adoptadas vulneran derechos humanos. Por lo tanto, frente a estos fenómenos es necesario analizar la regresividad que afecta a los DESCAs, especialmente, frente a situaciones en las que se alega la falta de recursos para su efectivo cumplimiento.

Lo anterior adquiere mayor relevancia al ser parte de reiterados pronunciamientos de personas expertas que lideran los organismos más importantes encargados de velar por la protección de los DESCAs. En este sentido, se han pronunciado al respecto Juan Pablo Bohoslavsky, Experto Independiente sobre la deuda externa y los derechos humanos de Naciones Unidas, así como Soledad García Muñoz, Relatora Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ambos expertos coinciden en que no

es posible eludir las obligaciones en materia de DESCAs, aún en situaciones de crisis económicas, especialmente del contenido esencial de los DESCAs que se traducen en el mínimo vital para la dignidad de las personas.

De forma particular, en el panorama mexicano, existen diversos casos relacionados con la regresividad de los DESCAs combatidos a través del juicio de amparo y, en los cuales, las autoridades responsables han alegado la falta de recursos económicos para adoptar tales medidas regresivas.

Esto da lugar a la primera pregunta de investigación: ¿el juicio de amparo cumple con los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para considerarse un recurso interno efectivo ante la exigencia de la no regresividad de los DESCAs ante la alegada falta de recursos económicos?

Lo anterior, conlleva a reconocer la existencia de un problema sumamente alarmante en la actualidad: hasta el momento no existe un estándar que sea aplicable en el juicio de amparo para determinar si una medida es regresiva o no en casos de DESCAs.

Por lo tanto, se plantea la segunda pregunta de investigación: ¿cómo sería un estándar aplicable para determinar si una medida ha sido regresiva o no, tratándose de DESCAs bajo los efectos de la alegada falta de recursos económicos por parte de las autoridades del Estado a través del juicio de amparo?

En consecuencia, se plantea la siguiente hipótesis para afirmar que: *ante la exigencia de la no regresividad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales el juicio de amparo no cumple con los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para considerarse un recurso interno efectivo, por lo tanto, hace falta un estándar aplicable que contenga los más actuales desarrollos del DIDH para determinar si una medida ha sido regresiva o no.*

La presente investigación se relaciona en un primer momento con la verificación del juicio de amparo de acuerdo con los estándares interamericanos. Por otro lado, frente a la necesidad de encontrar un estándar

para la determinación de medidas regresivas, reúne los más novedosos estándares de los diferentes sistemas de protección de derechos humanos.

En consideración de lo anterior se exploran los estándares de los sistemas universal e interamericano, al igual que las decisiones judiciales emblemáticas de las altas cortes en Europa y América. Por ello, podrán identificarse los principales criterios que se han delineado en estos sistemas para resolver los complejos problemas de la garantía de los DESCAs en contextos de crisis económicas que ocasionan la falta de recursos disponibles.

A fin de comprobar la hipótesis se usarán principalmente los métodos del desempaque de derechos y el analógico-comparativo. El primer método servirá para desagregar los elementos, componentes y dimensiones de los DESCAs, los cuales servirán como bases en común para el análisis en general de estos derechos.

Por otra parte, el método analógico-comparativo permitirá comparar las decisiones judiciales de tribunales extranjeros a fin de establecer cuáles han sido las herramientas que se han usado para resolver casos relacionados con la no regresividad de los DESCAs y en su caso, aplicarlos por analogía para la construcción de soluciones.

Derivado de lo anterior, se establecen el objetivo general y los específicos. Así, el objetivo general será determinar bajo qué condiciones el juicio de amparo en México puede ser un recurso legal efectivo bajo los estándares de SIDH, frente a los casos de regresividad de los DESCAs. Mientras que los objetivos específicos se delinearán en los capítulos de investigación.

En el Capítulo primero se aborda la discusión sobre el entendimiento de los principios, especialmente de la progresividad y la no regresividad. Se abordan las teorías clásicas del garantismo, neoconstitucionalismo y la teoría de los principios, a fin de sentar las bases iniciales de reflexión de los principios.

Adicionalmente, para un análisis más detallado, se describen los contrastes a partir de los análisis contemporáneos de la ciencia jurídica, entre

los que se encuentra la desagregación de derechos y la configuración del núcleo esencial.

Todo lo anterior conformará la base de entendimiento general de los principios que se contrastará con el desarrollo del derecho internacional, con énfasis en los desarrollos del Sistema Interamericano. De esta manera podrán visualizarse las similitudes y diferencias que derivan del entendimiento de un mismo principio, a la luz de la teoría clásica y contemporánea, así como en relación con el desarrollo práctico de un sistema supranacional de justicia.

En el Capítulo segundo se abordan dos temas fundamentales para la investigación: la justiciabilidad directa de los DESCAs y el principio de progresividad, desde el enfoque de la jurisprudencia interamericana y mexicana. Asimismo, se distinguirá el mínimo vital y su desarrollo en el sistema jurídico mexicano, con el objetivo de determinar sus características y la finalidad especial de protección.

El Capítulo tercero concentrará los esfuerzos para demostrar la primera parte de la hipótesis: se reunirán los estándares interamericanos que permitan distinguir un recurso efectivo, los cuales servirán de parámetros para determinar que el juicio de amparo no es un recurso efectivo tratándose de casos relacionados con DESCAs. Dichos parámetros incluyen elementos sustantivos y adjetivos del derecho, los cuales serán desagregados con el propósito de establecer categorías que midan los resultados.

Por último, en el Capítulo cuarto se demostrará la segunda parte de la hipótesis. En el mismo sentido, se recopilarán los estándares más novedosos del DIDH sobre medidas regresivas en contextos de crisis económicas, a fin de establecer una propuesta aplicable en el juicio de amparo en México para casos relacionados con DESCAs. También, se expondrán los principales argumentos por los cuales será indispensable incorporar el análisis del principio de progresividad y la obligación de no regresividad en el texto de la Ley de Amparo.

A partir de los elementos mencionados, esta investigación incluye desarrollos trascendentales al desarrollarse bajo una novedosa línea de investigación sobre el cumplimiento de DESCA en tiempos de crisis económicas. Además, contribuye de forma práctica a la solución de un problema jurídico actual para hallar un estándar aplicable en el juicio de amparo en México a fin de resolver sobre los casos de regresividad de los DESCA.

1. CAPÍTULO PRIMERO

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD: TEORÍAS CLÁSICAS,
CONTEMPORÁNEAS Y DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS
HUMANOS

Debido a que la presente investigación tiene como base central la no regresividad de los DESCAs en el juicio de amparo, el objetivo del presente capítulo será analizar el principio de progresividad del cual se deriva la no regresividad.

Para lograr el objetivo anterior es necesario destacar que el juicio de amparo se tramita y resuelve conforme al derecho interno y el parámetro de regularidad constitucional. En este ejercicio se dota de contenido el principio de progresividad consagrado en la Constitución Federal, a través de dos aspectos esenciales.

En cuanto al primero aspecto, la progresividad se analiza desde las teorías clásicas y las teorías contemporáneas del derecho, y en cuanto al segundo, desde el derecho internacional de los derechos humanos (de ahora en adelante DIDH). Por lo antes referido es indispensable establecer los elementos que se desprenden de la progresividad y sus alcances, además de contrastar los desarrollos del nivel teórico frente a la practicidad del DIDH.

En este apartado podrá observarse una división en dos rubros, tanto de las teorías jurídicas clásicas y contemporáneas propuestas por autores, así como del DIDH, el cual se ha consolidado por medio de los múltiples pronunciamientos de organismos especializados en la materia. Con esta clasificación se diferencian los desarrollos de las visiones actuales del derecho.

Por una parte, las teorías que se encuentran en el presente apartado son importantes como sustento de la investigación para realizar análisis más complejos de esta ciencia jurídica, por medio de las diferentes formas de entendimiento que proponen. En el mismo tenor, servirán fundamentalmente

para obtener las mejores herramientas de valoración del derecho a fin de servir como instrumento que permita la resolución de casos sobre la regresividad de los DESCAs.

Así que estos instrumentos son de gran utilidad práctica en su dualidad para el establecimiento de estrategias de litigio, y parámetros que podrán ser usados por el órgano jurisdiccional en la resolución de casos. Esta utilidad reside en que pueden encontrarse soluciones ante la falta de estudios científicos sobre el tema que se relaciona, principalmente, con el novedoso paradigma de la justiciabilidad de los DESCAs dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH).

Es necesario reconocer que se ha considerado que el DIDH posee diferentes puntos débiles, especialmente, ante la falta de fuerza de coerción hacia determinados países; sin embargo, es una discusión que está fuera de los límites de esta investigación.

Para efectos del presente trabajo, el DIDH proporciona valiosos estándares de derechos humanos que servirán en la resolución de problemas complejos regionales, utilizando soluciones reales y efectivas que se han aplicado en diferentes Estados de la comunidad internacional.

1.1. LUIGI FERRAJOLI Y EL GARANTISMO

El garantismo es la principal teoría que explica las diferentes relaciones que se establecen a partir de los derechos, obligaciones y expectativas. Luigi Ferrajoli, máximo precursor de esta teoría, establece que el principal enfoque del garantismo es la existencia de mecanismos para asegurar los derechos y “garantías de supervivencia en el tiempo y de la preservación del poder de decisión de las generaciones y mayorías futuras”.¹ En esta tesis sobresale su enfoque hacia los deberes, al igual que la existencia de una relación entre derechos sociales e individuales que se denomina correlatividad.

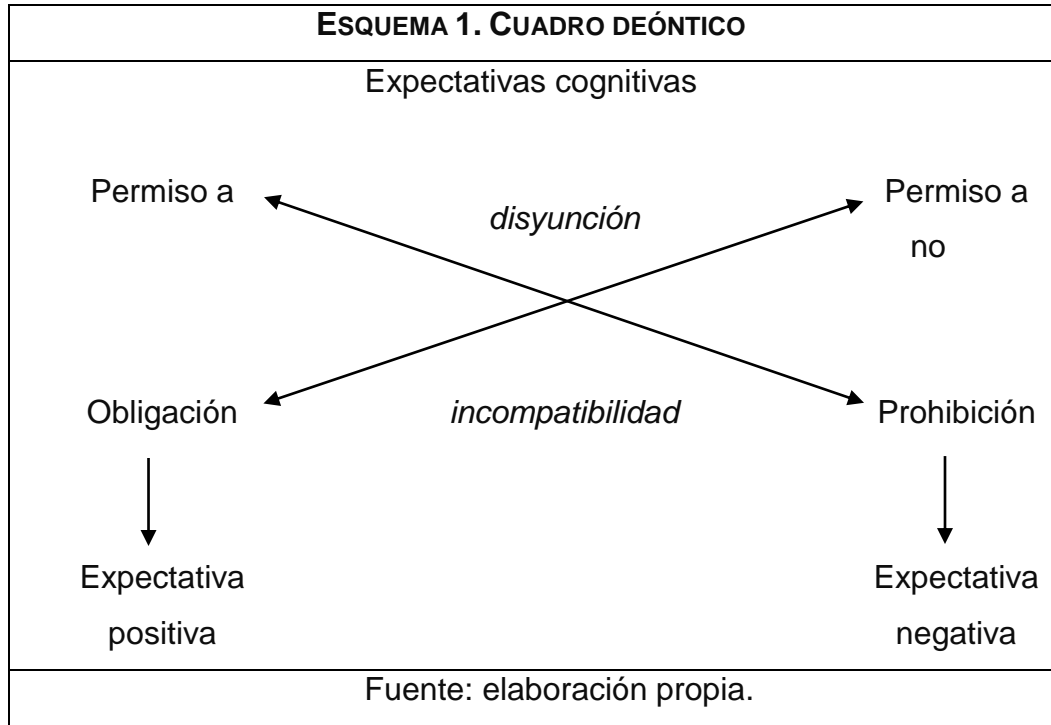
El derecho y su análisis a través de la deóntica, como parte de la lógica formal, identifica cuatro comportamientos básicos desde el hacer o no hacer: permiso; permiso a; obligación y prohibición. En esta tesitura, Ferrajoli propone el cuadro deóntico² para explicar de forma más sencilla las relaciones que pueden existir según la deóntica.

Así que, de los trabajos de Ferrajoli, junto con propuestas contemporáneas³, se integra de forma más concreta un esquema que permita visualizar las relaciones de la siguiente forma:

¹ Ferrajoli, Luigi, *Principia Iuris. Teoría del derecho y la democracia*, Madrid, Trotta, 2013, p. 15.

² *Ibidem*, p. 402.

³ Burgoa Toledo, Carlos A., *La discrecionalidad en la aplicación de las normas legales*, Burgoa Editores, 2020.



Ferrajoli expresa los principios de la deóntica⁴ que pueden tener el mismo valor que las reglas rígidas, las cuales tienen la posibilidad de compararse con las ciencias exactas, con el propósito de llegar a conclusiones objetivas. Así que este cuadro incluye los principios de no de contradicción -que en caso de que llegara a violarse, generaría antinomias entre las leyes-, así como el principio de plenitud, cuya inobservancia ocasionaría lagunas en el derecho.

En la parte superior del cuadro se observa el *permiso a* y el *permiso a no*, los cuales Ferrajoli indica que deben ser entendidos bajo estas categorías las normas constitucionales que tienen un sentido determinado. Así, este primer nivel permite el entendimiento de la crítica indebida entre normas constitucionales y secundarias, ya que las primeras pueden permitir o no y esa será su naturaleza, pero no deben existir normas secundarias contrapuestas, pues genera *disyunción*.

⁴ Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris...*, op. cit., nota 1, p. 27.

Además, este primer cuadro también comprende lo que Ferrajoli denomina “garantías secundarias”, las cuales permiten la justiciabilidad de las violaciones de los derechos constitucionalmente establecidos. Al respecto, Ferrajoli señala textualmente:⁵

Según Kelsen, como se sabe, el derecho subjetivo sería sólo el “el reflejo de un deber jurídico”, es decir, de lo que yo he llamado aquí “garantía primaria”. Es más, añade Kelsen, tener un derecho equivalente a tener “la posibilidad jurídica de obtener la aplicación de la norma jurídica apropiada que prevé la sanción”, en otras palabras, a poder activar lo que yo he llamado aquí “garantía secundaria”.

En concreto, las garantías secundarias permiten conseguir el objetivo de las expectativas, lo cual sólo se logra a través del establecimiento de mecanismos claros que permitan materializar la expectativa que no es cumplida, ya sea para hacer cumplir con un derecho u obligación, por medio de los diferentes mecanismos de coerción.

Entre los elementos de *incompatibilidad* presentados, la prohibición es incompatible con el *permiso a*, en consecuencia, lo es con la misma conducta. Esto significa que en caso de que suceda la conducta en el plano real, deberá eliminarse por ser incompatible.⁶

Ahora bien, en lo que respecta al nivel inferior del cuadro, que incluye la *obligación* y la *prohibición*, cada una genera expectativas. Mientras las obligaciones ocasionan *expectativas positivas de hacer*, las prohibiciones causan *expectativas negativas para un no hacer*. Una de las consideraciones más importantes que señala Ferrajoli en este apartado, es que estas relaciones entre obligaciones, prohibiciones y expectativas deben “ser introducidas por una legislación que las materialice”.⁷

⁵ *Ibidem*, pp. 106 y 107.

⁶ *Ibidem*, p. 27.

⁷ *Idem*.

Este nivel inferior comprende lo que Ferrajoli denominó “garantías primarias”, que incluyen la prohibición de determinadas conductas y la obligación de realizar acciones a fin de cumplir efectivamente los derechos. Dichas garantías primarias contienen elementos deónticos que pueden ser identificados a través de las normas que atribuyen determinadas conductas en relación con una obligación o derecho. De forma concreta, estas conductas implican un hacer o no hacer respecto de las expectativas que impone la norma. Otro aspecto destacable de la teoría de Ferrajoli es su propuesta del *mínimo vital*, que se dirige hacia cuatro categorías: derechos civiles, políticos, de libertades y sociales.

Por otra parte, establece que los derechos humanos son derechos subjetivos, noción que implica los conceptos básicos de derecho y deber. Al respecto, Luigi Ferrajoli señala que un derecho subjetivo “es toda expectativa jurídica positiva (de prestación) o negativa (de no lesión)”⁸ que surge en función de la acción u omisión de otra, la cual puede trasladarse también hacia la rama de derecho público para distinguir las conductas de acción que deben tomarse respecto de los DESCAs.

Un punto indispensable para la presente investigación es que dentro de las teorías de Ferrajoli también se reconoce la existencia de un *garantismo internacional*⁹ que pueda “designar las garantías, todavía casi totalmente ausentes, idóneas para tutelar los derechos humanos establecidos por las declaraciones y convenciones internacionales”. Esto implica el reconocimiento de una ausencia de garantías correlativas, por ende, podría entenderse como la creación de éstas a través del derecho internacional.

Las herramientas de análisis que propone Ferrajoli desde su teoría garantista son útiles para distinguir de forma más simple la dinámica que existe entre los derechos, su correlatividad con las obligaciones y las expectativas positivas.

⁸ *Ibidem*, p. 33.

⁹ *Ibidem*, p. 188.

Por los motivos anteriores, la teoría del garantismo es indispensable en el desarrollo de la presente investigación, a fin de examinar detalladamente y explicar de forma más simple las relaciones que surgen a partir de los DESCAs, entre los derechos para las personas y las obligaciones que se imponen al Estado.

1.2. NEOCONSTITUCIONALISMO

El neoconstitucionalismo es un concepto que señala una serie de posiciones teóricas que enfocaban el derecho en determinado modo, aun delineándose y definiéndose, con características similares a la teoría iuspositivista.¹⁰ Este concepto comenzó a usarse para designar posturas respecto a la interpretación constitucional hermenéutica, principalmente por Susanna Pozzolo, Mauro Barberis y Paolo Comanducci.¹¹

En términos simples, el neoconstitucionalismo representa el final de un largo camino hacia el gobierno del derecho en lugar del gobierno del poder.¹² Puede considerarse una corriente jurídica que determina una forma de organización política, derivada de dos grandes modelos constitucionales.¹³

El primer modelo es el norteamericano que establece una constitución sin contenidos normativos, pero con garantías. El segundo modelo es el europeo, que estableció constituciones con contenidos normativos, pero sin garantías. Así que el neoconstitucionalismo integra ambos modelos, cuyo protagonismo corresponde a las personas juzgadoras.

¹⁰ Pozzolo, Susana, “Apuntes sobre ‘Neoconstitucionalismo’”, en Fabra, Jorge Luis y Núñez Vaquero, Álvaro (coords.), *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, México, UNAM, 2015, p. 363.

¹¹ Pozzolo, Susana, *Neocostituzionalismo e positivismo giuridico*, Torino, Giappichelli, 2001; *ibidem* y Ramos, É. O., *Neoconstitucionalismo e positivismo giurídico. As faces da teoria do Direito em tempos de interpretação mora da Constituição*, Sao Paulo, Landy, 2006; Mazzaresse, Tecla (comp.), *Neocostituzionalismo e tutela (sovra) nazionale dei diritti fondamentali*, Turín, Giappichelli, 2002; Prieto, L., “Costituzionalismo e positivismo”, en Comanducci, P. y Guastini, R., *Analisi e diritto 1996. Ricerche di filosofia analítica*, Turín, Giappichelli, 1996, pp. 207-226.

¹² García Jaramillo, Eduardo, “El neoconstitucionalismo en el contexto de la internalización del derecho. El caso colombiano”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año 45, núm. 133, enero-abril 2012, pp. 93-118.

¹³ Castro e Camargo, María Auxiliadora, *Decretos - leyes y jurisdicción constitucional: Estudios comparados*, España, Universidad de Salamanca, 2011, <https://bit.ly/3MSWmVIg>, p. 60; Bidart Campos, Germán J., “La positivización de la axiología constitucional (para una teoría de la Constitución en el Estado social y democrático del derecho)”, en Modoro, Raúl y Vega, Pedro, *Estudio de la teoría del Estado de derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú*, Madrid, UNAM-Universidad Complutense de Madrid, 2000, t. 2, p. 729.

El neoconstitucionalismo tiene sus bases en la teoría del constitucionalismo. Este último surgió entre las revoluciones francesas y americana, dando lugar a nuevos modelos de organización política del Estado.¹⁴ En esta tesitura, la importancia innegable del Constitucionalismo fue reconocido por medio de Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano,¹⁵ aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente de Francia, la cual representa un antecedente, cuyo valor es universal para el constitucionalismo y su significación histórica es inmensa.¹⁶ Su artículo 16 es un referente de importancia trascendental al hacer alusión al principio de la separación de poderes y el establecimiento de garantías; señala textualmente:¹⁷

Artículo 16.- Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución.

Es indispensable considerar que el neoconstitucionalismo centra sus bases en la Constitución y la teoría del constitucionalismo, pero con un enfoque más moderno y proteccionista de los derechos fundamentales. El neoconstitucionalismo ostenta ciertas características y diferencias con el constitucionalismo. Una de las mayores diferencias es que el término neoconstitucionalismo surgió a modo de filosofía constitucionalista,¹⁸ más allá de un tipo de sistema jurídico como lo sería el constitucionalismo. Además, otra diferencia es que se han distinguido tres tipos de neoconstitucionalismo.

Los tres tipos de neoconstitucionalismo son una serie de modificaciones de su significado original, división que es importante para su comprensión. Entre

¹⁴ Gil Rendón, Raymundo, "El neoconstitucionalismo y los derechos fundamentales", *Revista Quid iuris*, México, vol. 12, 2011, pp. 43-61.

¹⁵ *Idem*.

¹⁶ DECLARACIÓN ORIGINAL DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO, 1789, <https://bit.ly/36djQ06>.

¹⁷ *Ibidem*, art. 16.

¹⁸ Pozzolo, Susana, "Apuntes sobre 'Neoconstitucionalismo'", *op. cit.*, nota 10, p. 365.

estas concepciones está que mientras los juristas utilizan el término para señalar determinado ordenamiento jurídico, los filósofos del derecho lo usarían para denotar un nuevo paradigma del derecho; por otra parte, los filósofos morales y políticos lo emplearían para indicar el deber ser del derecho debido a su naturaleza, los principios y valores, los derechos fundamentales que son propios.¹⁹

El neoconstitucionalismo se presenta como una postura contrapuesta al positivismo jurídico. Al respecto, Robert Alexy señala que esta doctrina se opone al positivismo jurídico, sin que pueda considerarse una posición *post positivista*, sino *anti positivista*.

Para ejemplificar la contraposición, en el esquema del orden de las normas del positivista Kelsen, las normas no pueden verse como coordinadas, sino que su estructura debe ser escalonada, es decir, de mayor a menor jerarquía. Bajo este esquema piramidal, la Constitución se ubica en la cima porque “regula la producción de normas generales”,²⁰ las cuales siempre le serán inferiores.

Lo anterior fue bastante útil en su momento para establecer las bases del derecho, sin embargo, con el actual desarrollo de las sociedades²¹ y el reconocimiento de nuevos derechos (entre ellos los DESCAs) se localizan muchas dificultades para entender los alcances, las dimensiones y el núcleo de los derechos y sus obligaciones correlativas.

Por consiguiente, en la teoría neoconstitucionalista, la Constitución como norma fundamental deja de concebirse a modo de principio y fin de un sistema

¹⁹ Mazzaresse, Tecla, “Diritti fondamentali e neocostituzionalismo: un inventario di problemi”, en Mazzaresse, Tecla, *Neocostituzionalismo e tutela (sovra)nazionale*, trad. de Pozzolo, Susana, Turín, Giapichelli, 2002, p. 9.

²⁰ Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, 2a. ed., trad. de Vernengo, Roberto J., México, UNAM, 1982, p. 234.

²¹ Ordoñez Cifuentes, José Emilio Rolando, “Geometría y derecho: la pirámide kelseniana y el círculo en el derecho de los pueblos de Abya Yala”, *Crítica jurídica. Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho*, UNAM, núm. 33, 2012, <https://bit.ly/2FT0mCe>, pp. 609-632.

jurídico.²² Así que, en vez de visualizarse como la norma suprema en la cúspide de una pirámide, podría visualizarse a la Constitución como una base, a fin de darle sentido en su esencia de norma fundamental.

De esta forma, bajo el neoconstitucionalismo se deja atrás la rigidez del texto constitucional y se incorporan las cláusulas constitucionales de apertura, las cuales permiten la integración de todas las demás disposiciones de derecho a una sólida base.

La relevancia del neoconstitucionalismo hoy en día es que todos estos elementos de análisis dan respuesta a los problemas actuales para dimensionar los alcances de la protección de los derechos al integrar los estándares más novedosos del DIDH. Por estas razones ha considerado un “canon neoconstitucional”²³ en las diferentes regiones latinoamericanas.

A pesar de las múltiples críticas hacia el neoconstitucionalismo, es manifiesto que la inserción de diversos y profundos cambios en la ciencia jurídica promueve la creación de nuevos paradigmas²⁴ encaminados hacia la eficacia de los derechos humanos.

Por todo lo anterior, se seguirán los fundamentos de esta teoría en el desarrollo de la presente investigación, al establecer a la CPEUM como base fundamental del ordenamiento interno, pero reconociendo que las disposiciones establecidas son generales, por ello, no establecen específicamente los alcances de algunos derechos y principios. Así que deberán dotarse de contenido a través del DIDH, para analizar las dimensiones específicas que los componen.

²² Castro e Camargo, María Auxiliadora, *Decretos - leyes y jurisdicción...*, op. cit., nota 13, p. 385.

²³ Salazar Ugarte, Pedro, “Garantismo y neoconstitucionalismo frente a frente: algunas propuestas para esquivar confusiones recurrentes”, en Vázquez Casielles, Rodolfo, *Normas razones y derechos. Filosofía jurídica contemporánea en México*, Madrid, Trotta, 2011, p. 25.

²⁴ Anchaluisa Shive, Cristian, “El neoconstitucionalismo transformador andino y su conexión con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, *Revista Línea Sur* 5, 2013, pp. 115-133.

1.3. TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS

Este apartado aborda el principio de progresividad de los derechos humanos de forma más especializada. En este sentido, a través de las siguientes líneas se presentarán las diferentes teorías contemporáneas para entender los alcances del principio de progresividad y la obligación de no regresividad.

El debate entre principios y valores ha sido uno de los temas más emblemáticos en el derecho. Uno de los precedentes internacionales más importantes es el trabajo de Ronald Dworkin denominado “*The Model of Rules*”, en la que diferenciaba los valores de los principios, refutando las ideas del positivismo jurídico de H. L. A. Hart. Mientras Dworkin estableció que un principio es una exigencia de la justicia que deberá ser cumplida con un aspecto de moralidad, por el contrario, Hart señaló que un principio es una directriz y regla. Hasta el día de hoy continúan diversos debates sobre las características de los principios.

La teoría de los principios ha sido objeto de abundantes investigaciones debido a su importancia en el derecho. Robert Alexy señala que en una teoría de principios su utilidad práctica está en contribuir para resolver los casos lagunosos del derecho, en los que pueden incorporarse estos principios.²⁵ Sobre la naturaleza de los principios, Luigi Ferrajoli establece que los principios son axiológicos,²⁶ es decir, son por su propia naturaleza sin estar condicionados. Bajo esta tesitura, no seguir mencionados principios ante un problema jurídico, equivaldría a la renuncia de la racionalidad del derecho.

Las investigaciones sobre la teoría de los principios son importantes al abordar las implicaciones de los principios y valores para la estructura de los sistemas jurídicos, la aplicación de las normas jurídicas, y la teoría de los

²⁵ Alexy, Robert, *Ensayos sobre la teoría de los principios y el juicio de proporcionalidad*, Lima, Palestra, 2019, p. 172.

²⁶ Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris...*, *op. cit.*, nota 1, p. 34.

derechos fundamentales. Debido a lo anterior, la discusión continúa en la actualidad.

Entre las concepciones contemporáneas se ha considerado que los principios indican un valor a fin de dar paso a una determinada actitud que deberá tomarse, entre los que se encuentran los intereses públicos, además, podrían considerarse parte del núcleo de los derechos.²⁷

Es así que puede establecerse que algunos principios están escritos como derechos y obedecen a determinados intereses públicos, lo que incluye a su vez, obligaciones y prohibiciones.²⁸ Todo esto con el propósito del análisis profundo para la efectividad de los derechos conforme las realidades contemporáneas de la sociedad.

Aún no se ha establecido un consenso sobre las características que distinguen los principios de las reglas. Para evidenciar esta situación, Robert Alexy señaló que los principios son *mandatos de optimización*, mientras que las reglas tienen el carácter de *mandatos definitivos*.²⁹ Sin embargo, también Robert Alexy argumentó en contra de su propia postura sobre la naturaleza de *optimización* de los principios, a través de “posiciones”.

Estas posiciones están conformadas por la tesis de optimización y la ley de la colisión. A partir del análisis de estas posiciones, refuta las ideas propuestas para diferenciar a los principios las reglas a través cuatro objeciones principales.

La primera objeción se centra en la estructura de los principios y la aplicación de las normas. En algunas corrientes los principios expresan la idea de optimización,³⁰ y es una de las diferencias entre los valores; esto es lo que se ha denominado “teoría de los principios”. Bajo esta crítica, Alexy señala que la optimización implica un cierto grado de cumplimiento de los principios,

²⁷ Burgoa Toledo, Carlos A., *La discrecionalidad...*, *op. cit.*, nota 3, pp. 42 y 43.

²⁸ *Ibidem*, p. 51.

²⁹ Alexy, Robert, *El concepto y la validez del derecho*, 2a. ed., Barcelona, Gedisa, 2004, p. 162.

³⁰ Alexy, Robert, *op. cit.*, nota 25, p. 56.

mientras que la aplicación de las normas sea analizada de acuerdo con su satisfacción o no.

Adicionalmente, señala que existen casos de difícil distinción entre principios y valores, en los que sólo es posible resolver el conflicto por medio de la interpretación; se concluye que no existen parámetros específicos, sino a través de la subjetividad.

Los mandatos de optimización son el tema central de la segunda objeción. En este punto, nuevamente refiere la concepción de Günther en la que establece que los principios son mandatos de optimización, sin embargo, argumenta que no es idóneo para distinguir a las normas de los principios. Después de esto, refiere una distinción entre los *mandatos de optimización* y los mandatos a *ser optimizados*.

Respecto a la diferenciación antes propuesta por Alexy, señala que los mandatos para ser optimizados pueden ser objeto de ponderación. Así que los mandatos de optimización se encuentran en un “metanivel”; determina lo que debe hacerse con aquello que se encuentre en un nivel inferior.

Por otra parte, Manuel Atienza y Ruíz Manero realizan un análisis práctico de los principios a través de los derechos fundamentales, distinguen los principios en sentido estricto de los principios con fines políticos o normas pragmáticos.

Por todos los motivos anteriores, el desarrollo teórico de los principios y las reglas aún continúa, sin tener una respuesta correcta sobre cuáles son las características que los definen. Pese a esta dificultad, lo más relevante es considerar sus implicaciones dentro su aplicación en la realidad.

Por otra parte, es necesario señalar que, frente a los casos difíciles de resolver, debido a que la norma no contempla un supuesto específico o ante la falta de la normativa, será necesario que las personas juzgadoras se alleguen de los elementos necesarios para resolver adecuadamente. Al respecto, Ronald Dworkin había establecido que aún dentro de la rigidez del positivismo jurídico era posible que las juzgadoras hicieran uso de su

discrecionalidad³¹ ante lo que se ha llegado a denominar zona de penumbra.³² Así que los principios pueden ser la base para resolver discrecionalmente.

A propósito de lo anterior, la discrecionalidad es la facultad para elegir entre las diferentes opciones racionales, con el fin interpretativo o creador de normas. Bajo estas consideraciones, la discrecionalidad judicial contiene determinados límites y criterios que la orientan. Entre estos criterios se encuentran los límites semánticos, cuya facultad es como la de cualquier otra persona juzgadora.³³ Por ende, es una forma racional de resolver ante diversas soluciones para un mismo caso.

La discrecionalidad se divide en tres niveles de acuerdo con el número de soluciones diferentes para resolver una situación legal en particular. Así puede hallarse la discrecionalidad en sentido fácil para una solución; intermedio para dos soluciones y difícil, cuando se encuentren tres o más soluciones.

En esta forma de resolver, se distinguen también los efectos interpretativos, que a su vez se dividen en tres categorías. Primero, aquellos hechos en oposición a las normas, lo que genera sólo la interpretación en su sentido restrictivo o extensivo; la aplicación de las normas en contraste con los hechos, dando lugar a la interpretación asociativa o disociativa y las normas opuestas a otras normas, lo que se expresa de forma más sencilla en los casos de antinomia o excepción, en este último, da la posibilidad de *law making* o creación del derecho sólo ante silencios.

Sobre el panorama anterior, también deben considerarse los conflictos entre las normas y los hechos. Los conflictos se clasifican en: falta de superposición (*lack of overlap*); superposición complementaria (*complementary of overlap*) y conflicto de superposición (*conflicting of overlap*).

³¹ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1999, p. 65.

³² A. Hart, Herbert L., *El concepto de derecho*, Buenos Aires, Alebeta-Perrot, 1961, pp. 69-72.

³³ Corte Suprema de Estados Unidos: *Panama Refining Co. v. Ryan*, 293, 1935, 440; Ferrajoli, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, trad. de Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2006, pp. 64-66.

Derivado de las consideraciones anteriores, se distingue que ante aquellos casos difíciles de resolver en los que exista más de una solución para un mismo caso, será la discrecionalidad de la persona juzgadora la que deberá prevalecer. Así que, dentro de este proceso racional discrecional, existe la posibilidad de sugerir a la persona juzgadora las mejores herramientas de análisis del derecho para resolver un determinado caso con el propósito de garantizar la plena efectividad de los derechos, especialmente de los DESCAs.

La incorporación de principios y su aplicación dentro del derecho interno ha ocasionado diversas problemáticas de comprensión. Al respecto, el doctor Jorge Witker ha señalado que “la incorporación de principios, especialmente, en materia de derechos humanos, ha suscitado no pocos cuestionamientos, como, por ejemplo, los referidos al ingrediente moral, a su ambigüedad [...] a propiciar un activismo judicial”.³⁴

Por todo lo anterior, la teoría de los principios desde las teorías clásicas será contrastada con los desarrollos e implicaciones de los principios dentro del DIDH. será de gran utilidad para ampliar el panorama de comprensión de la progresividad y determinar cuándo una medida relacionada con los DESCAs puede ser considerada regresiva bajo los estándares del DIDH.

³⁴ Witker Velásquez, Jorge, *Hacia una nueva investigación jurídica*, México, Porrúa, 2019, p. 35.

1.4. ANÁLISIS CONTEMPORÁNEOS DEL DERECHO

El derecho es dinámico y su desarrollo, así como las proyecciones futuras para la resolución de casos problemáticos frente a la complejidad de los DESCAs, son de gran relevancia para todas las personas. Por estos motivos, esta sección será indispensable para analizar las estructuras complejas del derecho con criterios contemporáneos que faciliten su comprensión.

El dinamismo del derecho y su principal enfoque para la resolución de casos a fin de asegurar la efectividad de los derechos humanos y su máximo disfrute es sumamente importante. En este sentido, el *sistema de los derechos en acción* constituye un referente de análisis de absoluta necesidad contemporánea en el derecho, debido a que más allá de la consideración del derecho dúctil,³⁵ plantea una visión desde el DIDH con el propósito de establecer su relevancia práctica para asegurar el disfrute más alto de los derechos. Por estos motivos, este Sistema se encuentra en el presente apartado.

La desagregación de derechos permitirá comprender que cada uno de los derechos puede analizarse a través de sus diferentes componentes. En este sentido, cada uno de los DESCAs posee características en común que han sido reconocidas internacionalmente, en especial, por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas (de ahora en adelante, Comité DESC) y pueden establecerse como las dimensiones de los derechos.

Las dimensiones de los DESCAs permiten el análisis conjunto para establecer su núcleo mínimo de cumplimiento a pesar de las múltiples dificultades económicas de los Estados, especialmente de México. En este

³⁵ Groppi, Tania, “¿Hacia una justicia constitucional ‘dúctil’? Tendencias recientes de las relaciones entre Corte Constitucional y jueces comunes en la experiencia italiana” (trad. de Miguel Carbonell), en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 4a. ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la SCJN, t. 1, 2003, pp. 349-350; Beuchot, Mauricio, *Hermenéutica analógica y filosofía del derecho*, San Luis Potosí, UASLP, Facultad de Derecho, 2007, pp. 129, 142-146.

sentido, el núcleo mínimo de los DESCAs es relevante para establecer cuáles serán aquellas obligaciones que deberán ser garantizadas de forma imperiosa.

Uno de los principales contraargumentos sobre el enfoque de esta investigación reside en que es un tema demasiado extenso al abordar la generalidad de los DESCAs. Sobre este aspecto, quizá pueda pensarse que sería más preciso seleccionar un sólo derecho comprendido dentro de la generalidad de los DESCAs para hacer más relevante el presente trabajo, tal como lo sería el derecho a la alimentación, la vivienda, el agua, el medio ambiente o cualquier otro comprendido.

Asimismo, podría establecerse que, de esta forma, la investigación sería más profunda, en consecuencia, los resultados serían más concretos. Sin embargo, si se siguieran las consideraciones anteriores, se estaría olvidando el enfoque del presente trabajo.

Es sumamente pertinente el análisis de la generalidad de los DESCAs que puede realizarse a través de sus dimensiones en común y el establecimiento de su núcleo esencial que se reconfigura de acuerdo con cada situación en especial. Sobre este punto, el análisis ostenta el carácter innovador dentro de la jurisdicción interamericana para la resolución efectiva de problemas actuales en materia de DESCAs.

Lo anterior adquiere mayor relevancia ya que hasta el momento, aún no existen estudios científicos que contribuyan al problema de cómo establecer si una medida en relación con los DESCAs ha sido regresiva o no con base en los estándares de la Corte IDH. Esto se debe en gran medida a la novedad de la temática, incluso en el SIDH, cuyo primer caso contencioso fue resuelto en 2017, abriéndose la posibilidad de la justiciabilidad directa de los DESCAs, pero dejando múltiples dudas sobre la aplicación real de la progresividad y, más aún, sobre la determinación de la no regresividad.

Bajo las consideraciones anteriores, esta investigación es acorde a los desarrollos jurisprudenciales dentro del SIDH, con el enfoque para analizar los mejores criterios de resolución de estos casos dentro de México a través del

Juicio de Amparo. Así que, para evidenciar la viabilidad del análisis conjunto de los DESCAs en los términos propuestos, se desarrollarán las doctrinas contemporáneas del derecho acordes a este objetivo.

1.4.1. *El sistema de los derechos en acción*

La doctrina sobre los derechos en acción reside en la concepción que las normas son imperfectas, por eso deben construirse de acuerdo con el contexto particular de cada situación. El derecho como declaraciones escritas no son útiles para asegurar los problemas derivados de su disfrute, sino que son las obligaciones que entendidas bajo los principios del derecho que permiten integrar contextos y conductas para lograr la máxima protección.³⁶

Esta doctrina posee determinadas características. Sandra Serrano y Daniel Vázquez, principales exponentes de esta doctrina, refieren que *los derechos en acción* son “la constante construcción de los derechos humanos, donde éstos no son vistos como meros postulados o límites estáticos, sino como una compleja red de interacciones hacia su interior y entre ellos”.³⁷

Así que los principios rectores del derecho podrán regular la acción ante la insuficiencia de las normas. Esta integración deberá realizarse de forma congruente, ya que estos principios contienen una carga política, pero que, a su vez, necesariamente tendrán efectos legales.

Además, de estos principios pueden desprenderse herramientas de análisis de las acciones u omisiones estatales, lo cual es indispensable para lograr la justiciabilidad de los derechos a partir del cumplimiento de sus dimensiones.

Todo lo anterior comprende los postulados para entender el sistema de los derechos en acción, lo que implica la construcción de los derechos. En forma

³⁶ Serrano, Sandra, *Los estándares internacionales de derechos humanos: un sistema de derechos en acción*, CNDH, 2015, p. 11.

³⁷ *Idem* y Vázquez, Daniel, *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, apuntes para su aplicación práctica*, UNAM, p. 136.

concreta, este sistema requiere visualizar el derecho sin sus límites estáticos, en cambio, desde su construcción³⁸ por medio de las interacciones entre las obligaciones que se desprenden del derecho y que se reconfiguran de acuerdo con el contexto particular.

De las secciones anteriores en las que se abordó el cuadro deóntico propuesto por Luigi Ferrajoli se observa claramente la relación entre derechos y obligaciones, sin embargo, se ve limitado desde la visión contemporánea del derecho. Así que, para complementar la propuesta de la relación entre derechos y obligaciones, este Sistema permite integrar los diferentes tipos de obligaciones.

Entre las obligaciones de los Estados se desprenden: respetar, proteger, garantizar y promover. Estas obligaciones se incorporan como elementos básicos de entendimiento del Sistema de derechos en acción.³⁹ Con todo lo anterior, la propuesta facilita el análisis transversal de estas obligaciones en relación con los principios, entre los que se encuentra la progresividad.

1.4.2. *La desagregación de derechos*

El análisis por medio de la desagregación de los derechos es de invaluable utilidad frente a la deficiencia para explicar las complejas relaciones actuales de la configuración de derechos, a través de las obligaciones del contenido mínimo de los derechos y el contexto específico.

Los precedentes de esta metodología fueron desarrollados por Paul Haunt,⁴⁰ y debido a su alta complejidad consistente en diez elementos dentro de su marco analítico, fue sintetizada posteriormente por Sandra Serrano y

³⁸ Serrano, Sandra, *op. cit.*, nota 36, p. 12.

³⁹ *Ibidem*, p. 29.

⁴⁰ Consejo Económico y Social, *Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*, Sr. Paul Hunt, E/CN.4/2005/51, 2005, <https://bit.ly/3rYEbEV>; Haunt, Paul y Khosla, Rajat, "El derecho humano a los medicamentos", *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, año 5, núm. 8, junio de 2008, pp. 101-118.

Daniel Vázquez, principales exponentes del desarrollo actual de esa metodología⁴¹ que permite establecer un nivel más profundo de análisis de los derechos.

La desagregación consiste en analizar elementos específicos de un derecho. Al respecto, Sandra Serrano y Daniel Vázquez han establecido que el propósito de este método en relación con los derechos humanos es “descubrir todo su contenido y reconstruirlo a partir de las múltiples obligaciones que lo integran”.⁴²

Tal metodología adquiere vital importancia al estar enfocada en la exigibilidad de los DESCAs. Para reforzarla, en cuanto a la novedad de la justiciabilidad de los DESCAs, H. Shue señaló que es indispensable una relectura conjunta de derechos y obligaciones con el afán de posibilitar su construcción.⁴³

Por consiguiente, al usar esta metodología, el resultado más importante será obtener el sentido operacional de los elementos que componen un derecho, para analizarlos, reconstruirlos y facilitar la comprensión de su exigibilidad.

Mientras las diversas teorías jurídicas realizan intentos por clasificar las obligaciones generales de los derechos humanos, en la práctica, algunas obligaciones como la de garantía son más sencillas para su clasificación, pero más complejas en cuanto a su contenido.⁴⁴ Por estos motivos, la desagregación constituye un método excepcional para tratar en este apartado.

Lograr la operacionalidad práctica es la base central de esta metodología. La desagregación es acorde a las ciencias sociales en la que se ha resaltado

⁴¹ Entrevista por Anayatzin Romero Reyes y Nora Bain Anaya Luna con Sandra Serrano, FLACSO, en ciudad de México, septiembre 2013, <https://bit.ly/3xZo4L2>.

⁴² Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Los derechos humanos en acción: operacionalización de los estándares internacionales de los derechos humanos*, México, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales México, 2013, p. 38.

⁴³ Shue, Henry, *Basic rights: subsistence, affluence and U. S. foreign policy*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1980.

⁴⁴ Serrano, Sandra, *op. cit.*, nota 36, p. 27.

la importancia de “la operalización de los conceptos en múltiples dimensiones para hacerlos observables”.⁴⁵ Así que esta metodología se ha trasladado con gran éxito hacia las ciencias jurídicas para el análisis de derechos humanos.⁴⁶

La trascendencia de este método jurídico reside en la propuesta de análisis de los derechos, entre los que se distingue cada uno de sus elementos que los componen. Para desentrañar un determinado derecho y principios, y desagregar su contenido, a fin de encontrar los subderechos y las obligaciones que los integran.⁴⁷ De manera que la utilidad está en que, una vez descompuesto un todo en sus partes, se estudia cada una de ellas de forma especializada.

En el mismo sentido, este método permite discernir las obligaciones específicas de un derecho desarrollado en un sistema jurídico. Se ha señalado que la desagregación “es ideal para exponer todo el contenido obligacional del Estado respecto de los derechos humanos, ya que a través de éste se muestran jerárquicamente los diferentes niveles de obligaciones que debe cumplir para garantizar el ejercicio de tales derechos”.⁴⁸

Por las razones previas es posible desagregar el contenido de los derechos y de los principios, a fin de analizar sus obligaciones y prohibiciones específicas en determinado sistema jurídico. Adicionalmente, este método adquiere relevancia para comprender las violaciones específicas frente a las obligaciones adquiridas por los Estados. En la práctica, con la intención de garantizar los derechos dentro de determinados sistemas jurídicos, se han

⁴⁵ Adcock, Robert y Collier, David, “Measurement validity: a shared standard for qualitative and quantitative research”, *The American Political Science Review*, vol. 95, núm. 3, septiembre de 2001, pp. 529-546.

⁴⁶ Estévez, Ariadna y Vázquez, Daniel, *Los derechos humanos en las ciencias sociales. Una perspectiva multidisciplinaria*, México, FLACSO/CISAN-UNAM, 2011, p. 292.

⁴⁷ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Fundamentos teóricos de los derechos humanos. Características y principios*, 2a. ed., Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2015.

⁴⁸ Castro Ortega, Edher Arturo, “El método de desempaque para analizar casos de violaciones a derechos humanos”, *Métodos. Revista electrónica de Investigación Aplicada en Derechos Humanos de la CDHCM*, Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, núm. 18, pp. 83 -106.

establecido obligaciones generales y específicas, hasta particularizarse de forma muy concreta en atención a un contexto particular.

En mencionada tesitura, la desagregación o desempaque de derechos es importante para distinguir las violaciones a derechos por parte del Estado y, así, evidenciar el contenido obligacional que integra un derecho.⁴⁹

Para la ejecución de este método deberán seguirse determinados pasos posiblemente flexibles, según cada caso concreto. Entre aquellos pasos desarrollados por Sandra Vázquez y el desarrollo teórico de este método, se encuentran:⁵⁰

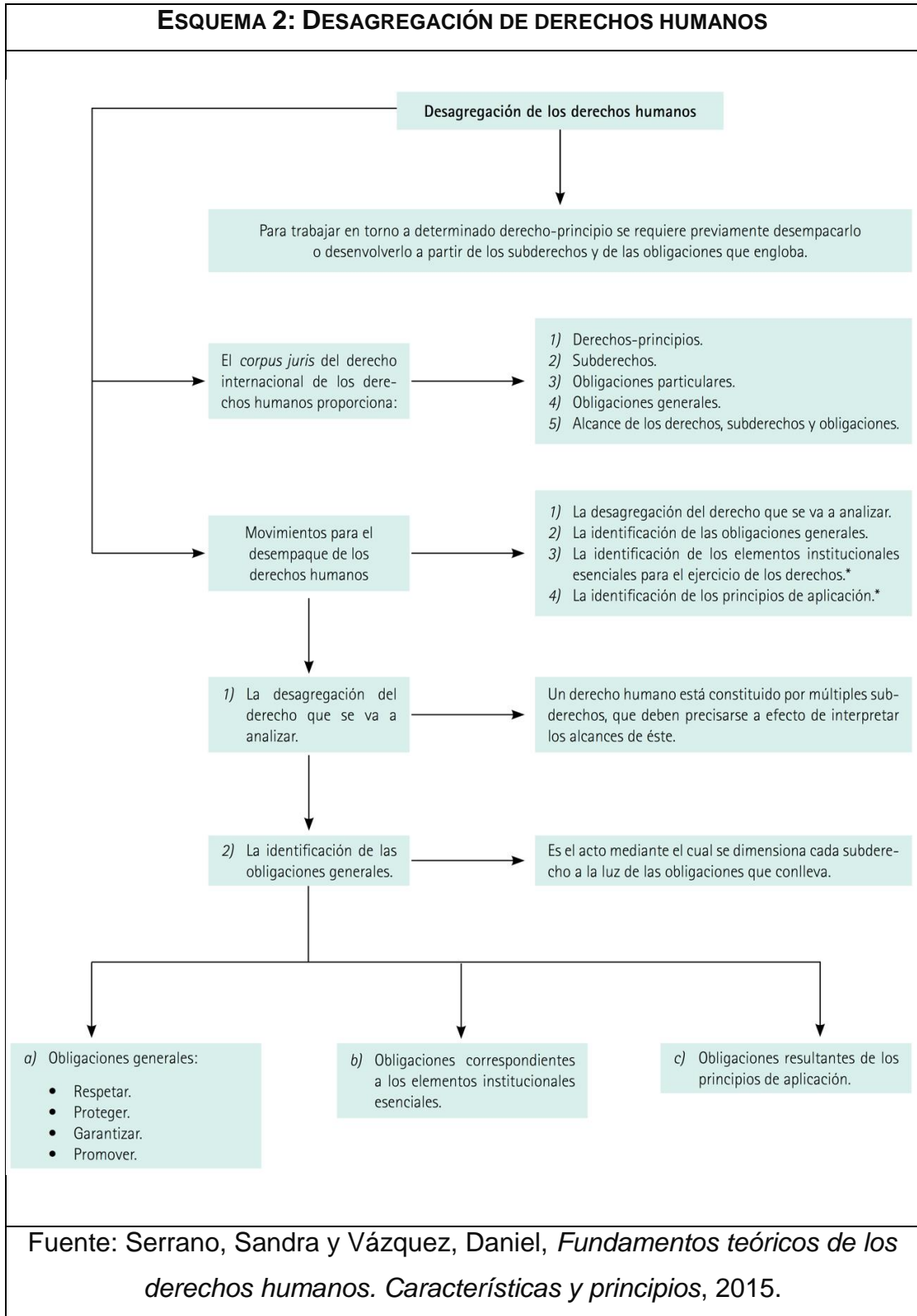
1. La desagregación del derecho que se va a analizar;
2. La construcción de las obligaciones generales;
3. La identificación de los elementos institucionales esenciales para el ejercicio de los derechos y;
4. La identificación de los principios de aplicación.

El seguimiento de los pasos permite analizar individualmente los derechos y las obligaciones, y asignarles un valor de aplicación, de forma flexible y armónica. A continuación, se presenta un esquema elaborado por las principales exponentes de esta metodología:⁵¹

⁴⁹ *Idem*, nota 42.

⁵⁰ Servín Ugarte, Carlos, "El derecho a la ciudad: una propuesta de desempaque a partir del estudio de la movilización contra la vía exprés en Guadalajara, México", *Redhes. Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, año 6, núm. 12, julio-diciembre, 2014, pp. 107-121.

⁵¹ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Fundamentos teóricos...*, *op. cit.*, nota 47, p. 32.



Sobre los últimos elementos obligacionales de esta metodología, como podrá observarse del cuadro anterior, es importante destacar que las obligaciones generales de los derechos se establecen a través de la Constitución y los diferentes instrumentos internacionales ratificados por determinado país. Para brindar mayor claridad en esta generalidad, Robert Alexy señala que los tratados y declaraciones internacionales tienen la estructura de las llamadas constituciones de principios y no la de las constituciones de detalle.⁵² Ahora bien, desde esta metodología, tanto la Constitución como los diferentes instrumentos internacionales son fuentes de obligaciones generales.

Las obligaciones específicas se desarrollan en gran medida dentro del DIDH. Al respecto, Sandra Serrano y Daniel Vázquez señalan textualmente que:

[D]esde la emisión de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el sistema interamericano de derechos humanos y la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) en el sistema de Naciones Unidas, se ha tenido un boom en materia legislativa internacional.⁵³

Así que derivado de todo el corpus iuris del DIDH, los derechos adquieren un desarrollo particular y es posible enunciar cada una de las obligaciones específicas para materializarlos dentro de un país.

Sobre las obligaciones generales y específicas en materia de DESCAs, es necesario relacionarlas con las dimensiones o elementos esenciales. Para Daniel Vázquez el derecho a *desempacar* deberá ser a través de los subderechos o componentes, con especial énfasis sobre la obligación de

⁵² Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, p. 81.

⁵³ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Fundamentos teóricos...*, *op. cit.*, nota 47, p. 34.

garantía para partir hacia los elementos esenciales de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.⁵⁴

Los elementos esenciales se consideran dentro del tercer nivel de la desagregación. De acuerdo con Sandra Serrano y Daniel Vázquez,⁵⁵ el primer nivel es el análisis de los subderechos, lo que implicará la relectura de las obligaciones generales y, posteriormente, se pasará al tercer nivel respecto de los elementos esenciales para la realización de estos derechos.

Con este método propuesto podrá visualizarse la diferencia entre las obligaciones que derivan desde sus contenidos mínimos, para construir derechos más completos al dotarlos de contenido, estableciendo obligaciones generales y específicas, lo cual implica una reconstrucción de las obligaciones y derechos con el propósito de su exigibilidad y lograr su plena efectividad.

1.4.3. *De la abstracción a la necesidad de protección de los DESCAs: núcleo esencial y mínimo vital*

El núcleo esencial y el mínimo vital son dos conceptos paralelos en el derecho, desarrollados con la intención de determinar las condiciones mínimas de los derechos que aseguran el umbral mínimo de vida de las personas, especialmente, de aquellas en mayor situación de vulnerabilidad.

Es necesario establecer que el núcleo esencial en relación con los DESCAs adquiere vital importancia al ser el parámetro mínimo de respeto. Por ello no es posible admitir medidas regresivas que trasgredan este mínimo núcleo esencial.

Ahora bien, aquellos progresos que vayan más allá de este núcleo podrían ser regresivas, siempre que se justifiquen plenamente. Esto implica la necesidad del desarrollo de estándares que sean aplicables para determinar si tales medidas regresivas pueden justificarse.

⁵⁴ Vázquez, Daniel, *Los derechos económicos y sociales en Latinoamérica: ¿la ideología importa?*, México, CNDH, 2015, p. 28.

⁵⁵ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, *Fundamentos teóricos...*, *op. cit.*, nota 47, p. 248.

Ahora bien, para comenzar a desarrollar las ideas anteriores, es importante establecer las similitudes y diferencias entre el núcleo esencial y el mínimo vital. Todo esto permitirá identificar los niveles mínimos de los DESCAs que tienen que ser garantizados, aún frente a limitaciones de recursos.

Se requiere establecer que el concepto de mínimo vital se ha desarrollado en mayor medida en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México; se refiere al derecho del mínimo disfrute de asistencia vital de las personas en condiciones de dignidad.

El Pleno de la SCJN en México ha reconocido la existencia del derecho al mínimo vital. La SCJN señaló que los fundamentos constitucionales del mínimo vital se encuentran en los artículos 31, fracción IV,⁵⁶ en relación con el artículo 123, fracción VII, así como el artículo 25; todos los anteriores, bajo las condiciones del artículo 1o. a fin de que estas disposiciones se encuentren en armonía de las disposiciones contenidas en los instrumentos internacionales.

En diferentes tesis aisladas anteriores a este criterio, se ha seguido la misma línea desde 2007, en la que se han incluido los artículos anteriores, así como algunos otros adicionales. En todos estos criterios existen similitudes: se concibe el mínimo vital como un derecho, presupone las condiciones mínimas de subsistencia y de goce de condiciones sociales.

En seguimiento de los parámetros anteriores, la Primera Sala definió este derecho de la siguiente manera:⁵⁷

Este parámetro constituye el contenido del derecho al mínimo vital, el cual, a su vez, coincide con las competencias, condiciones básicas y prestaciones sociales necesarias para que la persona pueda llevar una vida libre del temor y de las cargas de la miseria, de tal manera que el objeto

⁵⁶ “DERECHO AL MÍNIMO VITAL. EN EL ÁMBITO TRIBUTARIO, TIENE FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 1, diciembre de 2013, t. 1, p. 135, 159820.

⁵⁷ “DERECHO AL MÍNIMO VITAL EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL MEXICANO”, Primera Sala, 9a. época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. 25, mayo de 2007, p. 793, 172545.

del derecho al mínimo vital abarca todas las medidas positivas o negativas imprescindibles para evitar que la persona se vea inconstitucionalmente reducida en su valor intrínseco como ser humano por no contar con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. Así, este derecho busca garantizar que la persona -centro del ordenamiento jurídico- no se convierta en instrumento de otros fines, objetivos, propósitos, bienes o intereses, por importantes o valiosos que ellos sean.

Posterior a este criterio, en 2013, en un Tribunal Colegiado de Circuito se resolvió en el mismo sentido y, adicionalmente, se vinculó el mínimo vital con los demás instrumentos internacionales, dotándolo de contenido. Para ello, señaló que se trata de condiciones básicas y prestaciones sociales que permitan una vida con dignidad. Además, reconoció el carácter indeterminado de este concepto, a fin de ser evaluado con base en cada caso en concreto.

Lo más destacable del criterio anterior, fue la sólida construcción de los estándares de derecho internacional para incorporar el bloque de constitucionalidad en México, señala al respecto:⁵⁸

[A]unado al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", suscritos por México y constitutivos del bloque de constitucionalidad, y conformados por la satisfacción y protección de diversas prerrogativas que, en su conjunto o unidad, forman la base o punto de partida desde la cual el individuo cuenta con las condiciones mínimas para desarrollar un plan de vida autónomo y de participación activa en la vida democrática del Estado (educación, vivienda, salud, salario digno, seguridad social, medio ambiente, etcétera.), por lo que se erige como un presupuesto del Estado democrático de derecho, pues si se carece de este mínimo básico, las coordenadas centrales

⁵⁸ "DERECHO AL MÍNIMO VITAL. CONCEPTO, ALCANCES E INTERPRETACIÓN POR EL JUZGADOR", Tribunales Colegiados de Circuito, 10a, época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, lib. 18, febrero de 2013, t. 2, p. 1345, 2002743.

del orden constitucional carecen de sentido. Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, en la Observación General No. 3 de 1990, ha establecido: "la obligación mínima generalmente es determinada al observar las necesidades del grupo más vulnerable que tiene derecho a la protección del derecho en cuestión".

Por otra parte, desde el poder legislativo existe un antecedente de iniciativa de reforma del artículo 4 constitucional, con el objetivo de adicionar en esta disposición constitucional el derecho al mínimo vital; se basó del criterio orientativo del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, para proponer que la adición se realizara de la siguiente forma:⁵⁹

Toda persona tiene derecho a un mínimo vital que le permita el ejercicio de las libertades contenidas en esta Constitución de forma digna y plena. La ley y la normatividad aplicable establecerán las características de este derecho, priorizando a los grupos en situación de pobreza extrema.

Los derechos fundamentales antes señalados, fueron analizados en conexión con el objetivo de reconocer el derecho al mínimo vital. En primer término, desde el ámbito tributario,⁶⁰ hasta llegar hacia otros derechos, como el derecho a la indemnización,⁶¹ del trabajo, y aplicables hacia los demás derechos sociales. En palabras del Pleno de la SCJN, se definió:⁶²

⁵⁹ Iniciativa de Ciudadanos Legisladores, LXIII/2SPR-11/71826, *Gaceta del Senado*, 7 de junio de 2017, <https://bit.ly/3R8mnle>.

⁶⁰ "RENTA. EL ARTÍCULO 151, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2014, AL ESTABLECER UN LÍMITE PARA LAS DEDUCCIONES PERSONALES, NO VIOLA EL DERECHO AL MÍNIMO VITAL", Segunda Sala de la SCJN, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 75, febrero 2020, t. 1, p. 671, 2021587.

⁶¹ Primera Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 3208/2021, 16 de marzo de 2022, p. 68, párr. 148, secc.1.9.

⁶² "DERECHO AL MÍNIMO VITAL. SU CONTENIDO TRASCIENDE A TODOS LOS ÁMBITOS QUE PREVEAN MEDIDAS ESTATALES QUE PERMITAN RESPETAR LA DIGNIDAD HUMANA", Pleno, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 1, diciembre de 2013, t. 1, p. 136, 159820.

En ese sentido, si el derecho al mínimo vital trasciende a lo propiamente tributario y se proyecta sobre la necesidad de que el Estado garantice la disponibilidad de ciertas prestaciones en materia de procura existencial o asistencia vital, éste deberá asumir la tarea de remover los obstáculos de orden económico y social que impidan el pleno desarrollo de la persona y la efectiva participación de todos los ciudadanos en la organización política, económica, cultural y social del país.

En 2016, por medio del derecho internacional, surgió un nuevo precedente que nuevamente establecía la forma de analizar los derechos sociales, e identificó su contenido mínimo. En este sentido, el Noveno Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa del Primer Circuito recalcó el uso de instrumentos internacionales correspondientes al SUDH, especialmente la Declaración Universal de Derechos Humanos y el PIDESC.

Con ayuda de lo anterior, tal Tribunal concluyó que “conforme al derecho constitucional mexicano y al internacional de los derechos humanos, el derecho al mínimo vital está dirigido a salvaguardar los derechos fundamentales de las personas físicas y no de las jurídicas”.⁶³

Por otra parte, la construcción del derecho al mínimo vital por parte del poder judicial a partir de la conexión entre los derechos fundamentales de la Constitución mexicana posee diferentes puntos débiles. Entre ellos, si se reconoce el mínimo vital como un derecho, bajo el cuadro deóntico de la correlatividad de Ferrajoli, deberá imponer determinadas obligaciones estatales. Sin embargo, las últimas no son especificadas en este criterio emitido por el Pleno de la SCJN, lo cual da oportunidad a cuestionar cuáles son dichas obligaciones.

Otra dificultad, bajo la construcción de los actuales criterios existentes de la SCJN, es que no es posible visualizar las dimensiones, componentes o

⁶³ “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”, Tribunales Colegiados de Circuito, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, 2011316.

contenido del mínimo vital. La Primera Sala de la SCJN,⁶⁴ intentó definir el concepto, sin embargo, sólo señaló que frente a un riesgo o amenaza contra el mínimo vital, deberá realizarse un control convencional:

[E]l mínimo vital necesario de las personas al comprometerse o ponerse en riesgo su subsistencia física o el mantenimiento de su desarrollo de vida en condiciones mínimas dignas en cuyo caso es imperativo que el operador jurídico intervenga incluso de oficio para ejercer el control de convencional.

El criterio anterior en cuanto a riesgo o amenaza se reforzó con el precedente, seguido ante Tribunales Colegiados de Circuito, en el que se determinó que frente a asuntos relacionados con deudas que impliquen la explotación de las personas, deberá realizarse un control convencional para proteger el mínimo vital.⁶⁵

Este último precedente tiene importancia al dotarlo de otros elementos novedosos, además de determinar las posibles afectaciones a tal derecho. También se señala que “se afecta el derecho fundamental al mínimo vital necesario de las personas, precisamente, porque se compromete o amenaza su subsistencia física o el mantenimiento de su desarrollo de vida en condiciones mínimas dignas”.⁶⁶

Por otra parte, el mínimo vital también se ha analizado en interdependencia con los DESCA. Los Plenos de Circuito,⁶⁷ en un caso

⁶⁴ Primera Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 4592/2021, 6 de abril de 2022, p. 18.

⁶⁵ “EXPLOTACIÓN DEL HOMBRE POR EL HOMBRE. DEBE HACERSE SU CONTROL CONVENCIONAL, AUN OFICIOSO, CUANDO EL ABUSO PATRIMONIAL AFECTA O AMENAZA EL “MÍNIMO VITAL”, TCC, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 84, marzo de 2021, t. 4, p. 2951, 2022894.

⁶⁶ *Idem*.

⁶⁷ “SERVICIO CONCESIONADO DE AGUA POTABLE, SANEAMIENTO, DRENAJE Y/O ALCANTARILLADO PARA USO DOMÉSTICO. LA MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA CONTRA SU SUSPENSIÓN PROCEDE SIN EXIGIRSE REQUISITO DE EFECTIVIDAD ALGUNO, PARA EL EFECTO DE QUE SE OTORQUE EL MÍNIMO VITAL”, Plenos de Circuito, *Gaceta del Semanario o Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 83, febrero de 2021, t. 3, p. 2150, 2022756.

reciente sobre el derecho al agua, establecieron un criterio jurisprudencial para la protección del mínimo vital del acceso al agua de consumo doméstico.

Esta construcción se realizó desde el parámetro de regularidad constitucional y el reconocimiento del derecho al agua en el artículo 4o. constitucional, pero con un enfoque innovador, al dotar de contenido este derecho a partir del Comité DESC, perteneciente al SUDH; el criterio analizó la Observación General número 15 sobre el derecho al agua.

Complementariamente, se incluyó uno de los razonamientos más destacables, pues mediante los criterios anteriores, se complementó esta decisión con base en los criterios mínimos sobre el acceso al agua que se había implementado en el SUDH, desde de la OMS, a fin de cuantificar los litros específicos de agua para consumo personal.

Con todos los elementos anteriores, tanto del texto constitucional, así como de la Observación General número 15, en relación con un criterio especializado de la OMS, se estableció partiendo del parámetro de regularidad constitucional que “se otorgue el mínimo vital que, de conformidad con lo determinado por la Organización Mundial de la Salud, corresponde a 50 L de agua (cincuenta litros de agua) por persona al día en el supuesto de uso personal y doméstico”.⁶⁸

Con los elementos anteriores y el camino que han seguido los diferentes tribunales para resolver conforme al mínimo vital, todo indica que la aproximación es hacia el núcleo esencial:⁶⁹

La teoría del contenido esencial de los derechos fundamentales establece que contienen un núcleo fijo e inmutable, de manera que cualquier afectación a éste resulta ilícita, y sólo en su periferia pueden establecerse las limitaciones y restricciones necesarias y justificadas, así como expandirse las condiciones de

⁶⁸ *Idem.*

⁶⁹ “DERECHOS FUNDAMENTALES. SUS LÍMITES INTERNOS Y EXTERNOS”, TCC, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. época, lib. 19, abril de 2013, t. 3, p. 2110, 2003269.

su ejercicio, partiendo de la base de que estos derechos no son absolutos y su ejercicio está sujeto a límites, más allá de los cuales, éste resulta ilegítimo.

Por otra parte, desde el legislativo se estableció el concepto de mínimo vital en la Constitución de la Ciudad de México.⁷⁰ Se menciona en dos ocasiones en los artículos 9 y 17, establece que “[t]odas las personas tienen derecho a un mínimo vital para asegurar una vida digna en los términos de esta Constitución”. Adicionalmente, se señalan algunos puntos de relevancia.

Dentro de las cuestiones primordiales se estableció la relación entre el mínimo y las personas en situación de pobreza para brindarles protección reforzada. Además, en el artículo 17 se establece la creación de un sistema de bienestar social que tendrá los mecanismos para la efectividad del mínimo vital; lo señala de la siguiente manera:

1. Se establecerá y operará un sistema general de bienestar social, articulado, incluyente, participativo y transparente vinculado a la estrategia de desarrollo redistributivo, al que concurrirán las instancias encargadas de las materias correspondientes. El sistema considerará al menos los siguientes elementos:

[...]

g. Los mecanismos para hacer efectivo el derecho al mínimo vital para una vida digna, dando prioridad a las personas en situación de pobreza, que se establecerán de conformidad con los criterios de progresividad, con los indicadores que determine el organismo constitucional federal competente y las metas evaluables que fije el organismo local correspondiente.

Adicionalmente, es posible hallar cuatro legislaciones de aplicación federal que identifican el mínimo vital. Entre estas se encuentra el reciente Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares, la Ley General de

⁷⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA CIUDAD DE MÉXICO, *Gaceta Oficial de la Ciudad de México*, 24 de marzo de 2023.

Responsabilidades Administrativas y la Ley General de la Fiscalía General de la República.

El Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares reconoce la existencia del mínimo esencial y lo relaciona con el plan de pagos y el orden de acreedores para señalar que “[l]a persona deudora podrá conservar el mínimo vital, para sí y para el de sus dependientes económicos”.⁷¹

Por otra parte, la Ley General de Responsabilidades Administrativas aborda el concepto del mínimo vital desde la suspensión temporal como una de las medidas cautelares que podrán imponerse. En este sentido, asegura el mínimo vital para la persona servidora pública y sus dependientes, de la siguiente manera:⁷²

Mientras dure la suspensión temporal se deberán decretar, al mismo tiempo, las medidas necesarias que le garanticen al presunto responsable mantener su mínimo vital y de sus dependientes económicos; así como aquellas que impidan que se le presente públicamente como responsable de la comisión de la falta que se le imputa.

En relación con la Ley de la Fiscalía General de la República, se establece el mínimo vital para la suspensión temporal que puede imponerse por el Órgano Interno de Control a la persona servidora pública sujeta al procedimiento como medida cautelar. En tal sentido refiere:⁷³

[...] Mientras dure la suspensión temporal se deberán decretar, al mismo tiempo, las medidas necesarias que le garanticen a la persona presunta responsable mantener su mínimo vital y de sus dependientes económicos, la cual deberá ser

⁷¹ CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y FAMILIARES, *DOF*, 7 de junio de 2023, art. 819.

⁷² LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, *DOF*, 27 de diciembre de 2022, art. 124.

⁷³ LEY DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, *DOF*, 20 de mayo de 2021, art. 77.VII.

equivalente al treinta por ciento de sus percepciones netas y nunca inferior al salario tabular más bajo que se cubra en la Institución.

Con todo lo anterior, es posible concluir que, a pesar del desarrollo sobre el derecho al mínimo vital, ha sido somero. De este modo, no se ha establecido los parámetros para identificar dicho contenido. Pese a lo anterior, existe consenso en la necesidad de garantizar el mínimo de las condiciones para la dignidad humana.

Así que, lejos de establecer la discusión acerca de la naturaleza específica como derecho, sus obligaciones correlativas, y la identificación de sus elementos es necesario reconocer dificultades actuales, para continuar con el propósito principal por el cual se ha establecido el mínimo vital en la legislación e interpretado por la SCJN.

1.4.3.1. Configuración del núcleo esencial de los derechos

La presente sección se enfocará en subsanar, a través del núcleo esencial, las deficiencias sobre la identificación del mínimo vital. Lo que permitirá establecer sus similitudes y diferencias en relación con el mínimo vital, pero irá más allá, al plasmar la forma en el que este mínimo se configura.

Para cumplir el propósito anterior, se incluirán los desarrollos teóricos, y del DIDH, a fin de contrastar los elementos del núcleo esencial, desagregarlos, unificarlos y determinar que este núcleo es dinámico y puede configurarse, a partir de necesidades específicas. Todo lo anterior con especial énfasis para determinar los contenidos más básicos de los DESCAs.

Desde la dogmática jurídica, la teoría del núcleo esencial ha sido desarrollada a través de los derechos fundamentales. Al respecto, Konrad Hesse, quien es uno de los principales expositores, señaló que la idea del "contenido esencial" de los derechos fundamentales se incluyó en la Ley

Fundamental alemana que estableció que en “ningún caso un derecho fundamental podrá ser afectado en su contenido esencial”.⁷⁴

Así que esta teoría se trasladó hacia otros sistemas jurídicos, debido a su gran relevancia, pudiéndose encontrar como un rango fundamental⁷⁵ dentro de la Constitución Española.⁷⁶

El postulado de Hesse se basa en que el contenido mínimo debe considerar la estructura de la Constitución como norma suprema. Así que, dentro de su carácter fundamental, sólo deben plasmarse los contenidos más relevantes.⁷⁷ Además, la Constitución tiene un carácter amplio y abierto, dejando paso a la legislación para codificar estos contenidos.

Bajo las consideraciones anteriores de Hesse, se reconoce que las normas constitucionales “no son completas ni perfectas”.⁷⁸ De manera que el goce del núcleo esencial es la condición para la subsistencia del Estado de derecho.⁷⁹

Ante la falta de regulación específica en la constitución, el contenido esencial puede demarcar su desarrollo. La fuerza normativa constitucional puede conformar el contenido esencial cuando no esté prevista una disposición en la Constitución,⁸⁰ debido a que su contenido se encuentra vinculado a las exigencias sociales.

En un sentido similar, el concepto del núcleo de los derechos ha sido desarrollado para determinar los derechos que se desprenden de la dignidad humana. Al respecto, Aharon Barak ha establecido que en aquellos sistemas

⁷⁴ LEY FUNDAMENTAL PARA LA REPÚBLICA ALEMANA, 23 de mayo de 1949, art. 19.2.

⁷⁵ Cossío Díaz, José Ramón, *Estado social y derechos de prestación*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, p. 68.

⁷⁶ Hesse, Konrad, *Grundzüge des Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 20a. ed., Heiderberg, C.F. Müller, 1999, p. 148.

⁷⁷ Serna de la Garza, José María y De los Santos Olivo, Isidro (coords.), *La dinámica del cambio constitucional en México*, México, UNAM, 2018, p. 291.

⁷⁸ Hesse, Konrad, *Escritos de derecho constitucional*, trad. de Pedro Cruz Villalón, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992, pp. 17 y 34.

⁷⁹ Rolla, Giancarlo, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Lima, Instituto iberoamericano de Derecho Constitucional, Grijley, 2008, p. 56.

⁸⁰ Lerche, Peter, *Übermass und Verfassungsrecht*, Colonia, Carl Hermanns Verlag, 1961, pp. 98-134.

democráticos en los cuales la dignidad sea concebida como un derecho, pueden desprenderse otros derechos, los cuales podrían partir de un núcleo.⁸¹

Bajo las consideraciones anteriores, Barak establece diferentes categorías que pueden agruparse como familias y que parten de la dignidad como núcleo. Entre ellas están los derechos madre (*mother-right's*), derechos hija (*daughter-rights*). Este esquema abstracto puede ramificarse cuantas veces sea necesario para identificar las relaciones de un derecho con otros.

Por otra parte, el núcleo esencial también se ha concebido como límite frente a otros derechos. Al respecto, se ha señalado que la esencia de los derechos en relación con los demás valores y bienes constitucionales es importante para establecer sus límites en función de otros, por lo que es necesario integrar este núcleo.⁸²

En su otra vertiente como límite, se ha identificado para evitar el incumplimiento de las obligaciones estatales. Existen antecedentes teóricos de este núcleo como una garantía⁸³ que supone que cada derecho fundamental tendría un núcleo esencial intocable⁸⁴ que no podría ser afectado por el legislador,⁸⁵ o pudiera ser desconfigurado por los poderes públicos,⁸⁶ de

⁸¹ Barak, Aharon, *Human Dignity. The Constitutional Value and The Constitutional Right*, Cambridge University Press, 2015, p. 160.

⁸² Müller, Friedrich, *Normstruktur und Normativität Zum Verhältniss von Recht und Wirklichkeit in der juristischen Hermeneutik, entwickelt an Fragen der Verfassungsinterpretation*, Berlín, Duncker & Humblot, 1966, p. 207.

⁸³ Häberle, Peter, *La libertad fundamental en el Estado Constitucional*, Lima, PUCP, 1997, p. 99; Castillo-Córdova, Luis, "Acerca de la garantía del contenido esencial y de la doble dimensión de los derechos fundamentales", *Revista de Derecho*, Facultad de Derecho, Perú, Universidad de Piura, 2002, pp. 25-53.

⁸⁴ García Schwarz, Rodrigo, *Los derechos sociales como derechos humanos fundamentales. Su imprescindibilidad y sus garantías*, México, Porrúa, 2011, p. 102.

⁸⁵ Barcellona, Pietro y Cántaro, Antonio, "El Estado social entre crisis y reestructuración" *Derecho y economía en el Estado social*, Corcuera Atienza, J. y García Herrera, M. Á., Madrid, 1988, pp. 49-70; Balaguer Callejón, Francisco. "Capacidad creativa y límites del legislador en relación a los derechos fundamentales. La garantía del contenido esencial de los derechos", *Derechos Constitucionales y formas políticas. Actas del congreso sobre Derechos constitucionales y estado autonómico, Estudios constitucionales y políticos*, Barcelona, Cedecs, 2001, pp. 93-116.

⁸⁶ Magallanes Martínez, Víctor Hugo Hiram, "Contenido esencial de los derechos fundamentales y juez constitucional", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal-Instituto de Investigaciones Jurídicas* de la Universidad Nacional Autónoma de México, núm. 41, 2016, pp. 235-270.

forma alguna al existir unos “elementos mínimos que hacen al Derecho reconocible”.⁸⁷

El contenido mínimo de los derechos es identificable. El Comité DESC refiere las *obligaciones básicas*, a fin de asegurar los *niveles esenciales* de cada uno de los derechos analizados en las observaciones generales. Así, ambos conceptos son enunciados conjuntamente y señalan que los Estados tienen “una obligación mínima de asegurar la satisfacción de, por lo menos, niveles esenciales de cada uno de los derechos”.⁸⁸ Por mencionado motivo, es posible entender estos contenidos mínimos a partir de las Observaciones Generales.

Estas obligaciones básicas se relacionan directamente con el núcleo esencial al señalar los contenidos mínimos que identifican y dan sentido a los derechos. Sin embargo, los conceptos son ligeramente distintos.

Existen diferencias conceptuales entre el núcleo y los niveles esenciales. La mayor, reside en el origen, pues mientras el núcleo mínimo es un concepto surgido de la doctrina constitucional alemana para limitar el poder,⁸⁹ los *niveles esenciales* surgen de los desarrollos del Comité DESC para enunciar algunos de los niveles esenciales que deben ser satisfechos por los Estados.

Otra diferencia reside en la identificación conceptual. Así que, mientras el contenido mínimo es la generalidad indeterminada de acuerdo con la interpretación de la autoridad jurisdiccional con base en el derecho interno, los niveles esenciales son específicos al ser enunciados por el Comité DESC. Por

⁸⁷ Petit Guerra, Luis Alberto, “La categoría del “contenido esencial” para la determinación de los contenidos mínimos de derechos sociales fundamentales y su problemática aplicación”, *Revista de Derecho*, Facultad de Derecho, Universidad Católica Dámaso Larrañaga, núm. 15, Montevideo, Uruguay, julio de 2017, <https://bit.ly/3LDV53A>, pp. 215-242.

⁸⁸ Comité DESC, *Observación General No. 3: La índole de las obligaciones de los Estados Partes*, 1990, <https://bit.ly/3YCGMBO>, párr. 10.

⁸⁹ Bernal Pulido, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2014, p. 512; Petit Guerra, Luis Alberto, “La categoría del “contenido esencial” para la determinación de los contenidos mínimos de derechos sociales fundamentales y su problemática aplicación”, *Revista de Derecho*, Montevideo, Facultad de Derecho, Universidad Católica Dámaso Larrañaga, no. 15, julio de 2017, <https://bit.ly/3DeA5hR>, pp. 215-242.

todo lo anterior, es posible que los niveles esenciales formen parte del contenido del núcleo esencial de los derechos. Pese a ello, tanto los niveles esenciales como el núcleo mínimo permiten identificar el contenido mínimo de los derechos.

El ejercicio de la configuración del núcleo esencial a través del desarrollo de los derechos fundamentales puede ser realizado por medio de la tutela jurisdiccional. Una de las principales nociones de Peter Häberle, como uno de los precursores de esta teoría, es que el desarrollo práctico del núcleo esencial surge con los procesos constitucionales que suponen el acceso a la tutela jurisdiccional.⁹⁰ Esto implica que las personas juzgadoras pueden determinar el contenido del núcleo de los derechos para resolver.

Desde la dogmática, es posible configurar el núcleo esencial de acuerdo con las circunstancias de cada caso. Al respecto, el jurista Rubén Sánchez señala que existen dos teorías sobre el núcleo esencial que comparten la característica de configuración específica.⁹¹

La primera es la absoluta, la cual identifica a los derechos fundamentales como dos círculos concéntricos, así que el círculo interior es un núcleo fijo e inmutable, mientras que el círculo concéntrico exterior es modificable.

La segunda teoría es la relativa postula que el contenido esencial no es fijo y preestablecido,⁹² sino que es configurable de acuerdo con circunstancias particulares para el derecho en sí mismo, y la persona protegida. Por ende, ambas posturas sobre el núcleo esencial establecen la posibilidad de configurarlo a partir de necesidades específicas.

Existen dificultades para la integración del núcleo esencial. Se ha reconocido que frente a todas las circunstancias y de acuerdo con los cambios sociales, tecnológicos y frente a los tribunales existe un problema al determinar

⁹⁰ Häberle, Peter, *Leistungsrech im sozialen Rechtsstaat*, Dunker & Humblot, 1972, pp. 82.

⁹¹ Sánchez Gil, Rubén, *El principio de proporcionalidad*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2018, pp. 111 y 112.

⁹² Martínez-Pujalte, Antonio Luis, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid, CEPC, 1997, p. 21.

el núcleo básico de los derechos fundamentales.⁹³ Sin embargo, la respuesta a esta limitante teórica podría radicar en el desarrollo práctico del derecho, especialmente del Comité DESC, el cual ha establecido diversos estándares en la materia.

El núcleo esencial de los DESCAs permite establecer su contenido mínimo obligatorio. De acuerdo con Víctor Abramovich y Christian Courtis, este parámetro puede servir para establecer los contenidos más básicos de los DESCAs.⁹⁴ Ello implica la necesidad de encontrar la manera de configurar el núcleo, conforme a las obligaciones preestablecidas y aquellas que surgen en el DIDH.

Es posible afirmar que el núcleo esencial puede configurarse de acuerdo con los niveles especiales de protección que requiere cada grupo en situación de vulnerabilidad, además, desde las consideraciones de la vulnerabilidad que se agrava bajo un enfoque de la discriminación múltiple e interseccional.⁹⁵

Para lograr lo anterior, son indispensables tres elementos: las dimensiones de los derechos, los elementos esenciales y la situación de vulnerabilidad de la persona o grupos de personas. Estos tres componentes son analizados a continuación.

Primero, es importante establecer que existen cuatro dimensiones de los derechos, los cuales componen la parte general de sus obligaciones. El Comité DESC, por medio de sus Observaciones generales, ha señalado que

⁹³ Sánchez Gil, Rubén, *El principio de proporcionalidad*, op. cit., nota 91, pp. 112-113.

⁹⁴ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *El umbral de la ciudadanía. El significado de los derechos sociales en el estado social*, Buenos Aires, Estudios del Puerto, 2006, p. 31.

⁹⁵ Vázquez May, Reyes Enrique, "La configuración del núcleo esencial del derecho a la salud de las personas desplazadas forzadas de acuerdo a la discriminación múltiple interseccional: su justiciabilidad directa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos", *Tohil, Revista jurídica de la Facultad de Derecho*, Universidad Autónoma de Yucatán, año 19, no. 43, enero-junio 2019, <https://bit.ly/3VlxObE>; Vázquez May, Reyes Enrique y Colonia Mendoza, Dennis Brian, "Exigibilidad del proceso de reafirmación de género como parte del derecho a la salud en América", *Akademia. Revista internacional y comparada de derechos humanos*, México, Academia Interamericana de Derechos Humanos, vol. 3, núm. 1, enero-junio de 2020, <https://bit.ly/3ofLgy8>, pp. 77-126.

son: accesibilidad, aceptabilidad, calidad y disponibilidad. Se desarrollaron continuamente hasta evolucionar a las que se enumeran actualmente.

Es prioritario destacar que no en todas las Observaciones Generales del Comité DESC se desarrollaron las dimensiones antes mencionadas, por ejemplo, algunas sólo contemplan la calidad, disponibilidad y accesibilidad, mientras que otras agregan la aceptabilidad.

El Comité DESC hizo referencia a estos elementos por primera vez respecto al derecho a la educación, en los que incluyó la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad.⁹⁶ Posteriormente, el elemento de adaptabilidad se consideró dentro de la aceptabilidad, por lo que fue sustituido en observaciones generales posteriores por el elemento de calidad.

Como parte del segundo rubro, los elementos mínimos establecen determinadas obligaciones específicas sobre los derechos. Su importancia reside en que el incumplimiento de la garantía de satisfacción del nivel mínimo esencial de los derechos puede considerarse una violación a un determinado derecho.

Sobre este mínimo deberán encaminarse las conductas estatales de garantía. Para abundar más en este punto, la Corte IDH ha sido enfática en establecer que las legislaciones internas de los Estados “pueden ampliar el ámbito de protección más nunca restringirlo más allá de los mínimos fijados por el derecho internacional”.⁹⁷ Así que las teorías dogmáticas, y el desarrollo del DIDH a través de sus estándares, son indispensables para determinar el contenido mínimo de las obligaciones de garantía.

Los Estados deben garantizar los mínimos esenciales de los derechos. El Comité DESC ha referido que los Estados deben garantizar un mínimo esencial respecto de los DESCAs en diversas Observaciones Generales, desde

⁹⁶ Consejo Económico y Social, *Informe preliminar de la Relatora Especial sobre el derecho a la educación, Sra. Katarina Tomasevski, presentado de conformidad con la resolución 1998/33 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1999/49, 1999, <https://bit.ly/3KrnBNY>, pp. 17-27.*

⁹⁷ Corte IDH, *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*, OC-21/14, 19 de agosto de 2014, p. 29.

el derecho a la alimentación.⁹⁸ Por este motivo, determinar los mínimos esenciales es fundamental para establecer el nivel de cumplimiento de las obligaciones estatales.

Para reforzar la idea anterior, la Corte IDH resolvió en diversas ocasiones sobre los DCIP analizando su núcleo esencial. Por ejemplo, sobre el derecho a no ser sometido a esclavitud señaló que forma parte del núcleo inderogable de derechos que no pueden ser suspendidos,⁹⁹ también identificó los elementos del núcleo esencial del derecho a la defensa técnica.¹⁰⁰ Además, se pronunció sobre el núcleo esencial de la identidad de género y la identificación de las personas.¹⁰¹ En consecuencia, la Corte IDH se ha adentrado al estudio del núcleo esencial de los DCIP, lo que llevó a que posteriormente se examinara este núcleo en los DESCA.

Los estándares sobre los niveles mínimos propuestos por el Comité DESC han sido retomados por la Corte IDH con el objetivo de determinar violaciones específicas. La Corte IDH en el caso *Lhaka Honhat vs Argentina*¹⁰² indicó que los Estados tienen obligaciones mínimas inmediatas para lograr su plena realización, como garantizar el acceso al agua y la alimentación.

Los contenidos mínimos de los derechos pueden establecerse a través del *corpus iuris* del DIDH. La Corte IDH en sus Opiniones Consultivas ha continuado con su postura garantista respecto del mínimo esencial,¹⁰³ establece que la violación de los contenidos mínimos derivadas del *corpus iuris* (el cual se conforma por las fuentes vinculantes) genera responsabilidad

⁹⁸ Comité DESC, *Observación General 12: El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11)*, E/C.12/1999, 1999, párrs. 9, 14 y 17.

⁹⁹ Corte IDH, *Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, 9 de marzo de 2018, párr. 309.

¹⁰⁰ Corte IDH, *Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, 5 de octubre de 2015, párr. 170.

¹⁰¹ Corte IDH, *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*, OC-24/17, 24 de noviembre de 2017, párr. 132.

¹⁰² Corte IDH, *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, 6 de febrero de 2020, párrs. 221 y 229.

¹⁰³ Corte IDH, *Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OC-22/16, 26 de febrero de 2016, párr. 138.

internacional.¹⁰⁴ Adicionalmente, las fuentes de *soft law* contribuyen a establecer con mayor precisión las obligaciones específicas los contenidos mínimos.¹⁰⁵ Por ejemplo, para configurar el derecho al agua.¹⁰⁶

Sobre el tercer aspecto, las obligaciones específicas deben configurarse de acuerdo con las necesidades de especial protección de cada grupo en situación de vulnerabilidad. En este sentido, esta configuración especial respecto de los grupos en situación de vulnerabilidad se ha desarrollado a partir de la garantía de no discriminación. Tanto en el SUDH,¹⁰⁷ como la Corte IDH se ha establecido que según la necesidad de la evolución del *corpus iuris* y el compromiso de los Estados por la protección internacional es indispensable adoptar medidas especiales para garantizar la protección de los grupos en situación de vulnerabilidad.¹⁰⁸

La justificación para la configuración de las obligaciones específicas atiende a la insuficiencia de las obligaciones generales de los Estados para garantizar las medidas de protección de determinados grupos en vulnerabilidad. Sobre esto, la Corte IDH en diversas temáticas ha señalado que las medidas de protección que toma el Estado pueden resultar, por sí solas, insuficientes¹⁰⁹ para la plena realización de los derechos en condiciones de igualdad. Por lo tanto, las medidas adoptadas a través de obligaciones específicas deben atender transversalmente a los grupos en situación de vulnerabilidad.

¹⁰⁴ Corte IDH, *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención*, OC-14/94, 9 de diciembre de 1994, párr. 60.

¹⁰⁵ Corte IDH, *Titularidad de derechos de las personas...*, *op. cit.*, nota 103, párr. 29.

¹⁰⁶ Corte IDH, *Medio ambiente y derechos humanos*, OC-23/17, 15 de noviembre de 2017, párr. 121.

¹⁰⁷ Comité de los Derechos del Niño, *Observación General No. 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*, CRC/GC/2003/5, 27 de noviembre de 2003, párr. 12.

¹⁰⁸ Corte IDH, *Derechos y garantías de niñas y niños...*, *op. cit.*, nota 97, párr. 59.

¹⁰⁹ *Ibidem*, párr. 67.

1.5. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO INTERNO EN MÉXICO

La teoría del neoconstitucionalismo desarrollada anteriormente servirá de base para dotar de contenido los derechos y las obligaciones del Estado mexicano que se desprenden de la Constitución Federal y de los tratados internacionales de los cuales es parte.

Será necesario determinar el neoconstitucionalismo, a fin de establecer cuáles son las bases en el derecho que permiten dotar de contenido el principio de progresividad y su obligación de no regresividad para aplicarlos en la resolución de juicios de amparo en México.

El DIDH establece las obligaciones de los Estados al ser partes en los tratados internacionales. Así que desde el enfoque de la corriente ius-filosófica del neoconstitucionalismo, se establecerán de forma más precisa las obligaciones generales y específicas de las autoridades del Estado Mexicano en relación con la garantía de no regresividad de los DESCAs. Esto será posible al dotar de contenido los derechos fundamentales y los principios establecidos en la Constitución Mexicana a través del *corpus iuris* del DIDH.

Para lograr lo anterior, será necesario definir el *corpus iuris* del DIDH, el cual es el conjunto de fuentes vinculantes y de *soft law* que permiten determinar las obligaciones de un Estado. Al respecto, la Corte IDH ha establecido y reiterado con gran precisión este concepto:¹¹⁰

[E]l *corpus iuris* del derecho internacional de los derechos humanos se compone de una serie de reglas expresamente establecidas en tratados internacionales o recogidas en el derecho internacional consuetudinario como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho, así como de los principios generales de derecho y de un conjunto de normas de carácter general o de *soft law*, que sirven como guía de interpretación de las primeras, pues dotan de mayor precisión a los contenidos mínimos fijados convencionalmente.

¹¹⁰ *Supra*, nota 103.

Así que en las siguientes secciones se podrán subsanar las limitantes de las teorías contemporáneas a través del *corpus iuris* del DIDH para la integración de derechos y obligaciones a partir de su núcleo esencial, sus dimensiones y la especial situación de vulnerabilidad. Todo lo anterior, permitirá visualizar con mayor claridad el panorama de configuración dentro del derecho interno en México.

1.5.1. *Críticas a las teorías clásicas del derecho frente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos*

Existen limitaciones para entender el derecho interno y derecho internacional por medio de las teorías clásicas del derecho. Para subsanar estos límites del entendimiento, el panorama del DIDH abre la posibilidad de nuevas formas de comprensión actual de la configuración de los derechos, especialmente de los DESCAs.

Así que la importancia del apartado anterior y este es integrar los conocimientos para comprender a profundidad las bases que pueden servir en la formulación de soluciones efectivas para la resolución de casos complejos ante la regresividad de DESCAs por la alegada falta de recursos económicos.

Derivado de lo anterior, dentro de esta sección se confrontan algunas posiciones tratadas en secciones anteriores, para dar lugar a la necesidad de incorporar elementos predominantemente del DIDH a fin de explicar la configuración actual de los DESCAs.

Sobre los principios y reglas tratado en secciones anteriores, desde el derecho internacional no han tenido un criterio unificado entre los diferentes organismos de impartición de justicia. Incluso, se ha llegado a concebir que los principios y reglas poseen la misma naturaleza. Al respecto, la Corte Internacional de Justicia ha referido lo siguiente:¹¹¹

¹¹¹ Corte Internacional de Justicia, *Delimitations of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area. Judgment*, 1984, <https://bit.ly/37EUQWN>, párr. 79.

La asociación de los términos “reglas” y “principios” no se trata en opinión de la Cámara más que de una expresión doble usada para enunciar la misma idea, toda vez que, en este contexto, se entiende claramente por principios, los principios de derecho, es decir, también incluye las reglas del Derecho Internacional para las cuales el uso del término “principios” puede justificarse en razón de su carácter más general y más fundamental.

Debido a la generalidad de los Estados que resuelven sobre el DIDH se carece de consenso sobre principios y reglas, sin embargo, sí existe anuencia en que debe primar la protección de los derechos humanos.

En las teorías clásicas del derecho se encuentra la dificultad para la determinación de obligaciones de los DESCAs, debido a que estos derechos se conciben como dependientes de las cuestiones económicas para su realización. A pesar de este impedimento, diversas juristas han tratado de explicar a partir del plano dogmático el comportamiento de los DESCAs desde el DIDH. En este proceso se ha tratado de consolidar dentro de la teoría de las obligaciones internacionales, entre las que se encuentran exponentes como Magdalena Sepúlveda¹¹² y Sandra Serrano.¹¹³

Para ejemplificar en mayor medida las limitaciones de las teorías clásicas y el presente tema de investigación, la propuesta de John Rawls es un claro ejemplo de cómo no resulta aplicable su propuesta para analizar el funcionamiento práctico que tiene el DIDH.

Rawls asigna un rol limitado a los derechos humanos desde su propuesta, asumiendo que tienen una limitación muy acotada en el derecho interno, por

¹¹² Sepúlveda, Magdalena, *The Nature of the Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Amsterdam, Intersentia luigevers, 2003.

¹¹³ Serrano, Sandra, *op. cit.*, nota 36, p. 29.

ello los acota a unos cuantos,¹¹⁴ sin embargo, esto contradice las prácticas actuales de las cortes y organismos internacionales especializados.¹¹⁵

Las teorías sobre la argumentación jurídica desde el silogismo son insuficientes para la argumentación de los derechos humanos. En esta línea, la propuesta del derecho dúctil de Zagrebelsky es importante para la distinción entre principios y reglas, no obstante, está limitada para explicar el funcionamiento del *corpus iuris internacional*,¹¹⁶ especialmente en lo que respecta a la justiciabilidad directa de los DESCA.¹¹⁷ Por los motivos referidos, son insuficientes para explicar la compleja dinámica de los derechos humanos y su aplicación contemporánea.

Por otra parte, existen algunas teorías que son parcialmente compatibles con el funcionamiento del derecho internacional. Entre estas se encuentra la teoría de James Griffin, la cual se ha considerado reduccionista al proponer el principio de autonomía de las personas como único fundamento de los derechos humanos.¹¹⁸ Es aplicable en tanto considera que los derechos sociales son parte de la generalidad de los derechos sociales.

Sin embargo, el punto más débil de la propuesta de Griffin radica en su reduccionismo que niega derechos, pues no todas las personas cuentan con autonomía debido a situaciones excepcionales. Por ejemplo, las personas con niveles complejos de discapacidad. De esta forma podrá analizarse de forma análoga otros supuestos para concluir que su propuesta no es plenamente compatible con la práctica actual de los derechos humanos.

Cada uno de los argumentos presentados anteriormente respecto de estas teorías podrán ser ampliamente refutados, sin embargo, el propósito principal

¹¹⁴ Cruz Parceros, Juan Antonio, *Hacia una teoría constitucional de los derechos humanos*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017, p. 49.

¹¹⁵ Beitz, Charles, *The Idea of Human Rights*, Oxford-Nueva York, Oxford University Press, 2009, p. 101.

¹¹⁶ Zagrebelsky, Gustavo, "El derecho por principios", *El derecho dúctil*, trad. de Mariana Gascón, Madrid, Trotta, 2003, pp. 109-122.

¹¹⁷ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Trotta, 10a. ed., 2011, p. 77.

¹¹⁸ Griffin, James, *On Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 2008.

de este apartado es establecer una referencia para abordar el DIDH desde su esencia y su campo especializado. Así que, con independencia de las discusiones teóricas sobre el derecho y sus principios, lo más importante siempre será asegurar la plena efectividad de los derechos humanos en la realidad.

Después de analizar los múltiples retos que suponen las teorías clásicas del derecho para entender la estructura de los DESCAs y su desarrollo a través del DIDH, será necesario abordar este apartado desde un aspecto más especializado para estudiar las obligaciones que surgen específicamente de los principios.

Es preciso mencionar que una de las ventajas del DIDH es que obedece a sus propias reglas y procesos de creación con enfoque práctico. De esta forma, el desarrollo del derecho por parte de los sujetos de derecho internacional supone la confrontación de teorías clásicas y rígidas del derecho.

Por estos motivos, a pesar de que la presente investigación incluye bases sobre teorías clásicas y contemporáneas del derecho, también se reconocen sus limitantes de aplicación para el novedoso tópico de la progresividad de los DESCAs. Bajo estas consideraciones, en esta obra prevalecerán en mayor medida las doctrinas desarrolladas por organismos internacionales.

Además, una de las principales razones para enfocar la presente investigación en el DIDH es la búsqueda de criterios más protectores a las personas. La internalización del derecho se basa en que los derechos son inherentes a la persona humana, así que no dependen de limitaciones internas como la nacionalidad, ni emanan de la soberanía de los Estados. Entre los beneficios para la referencia del derecho internacional se encuentra asegurar en mayor medida su protección por parte de los Estados.

Lo anterior es reforzado por la posición del célebre jurista, ex presidente de la Corte IDH, Pedro Nikken, refiriendo que “[e]n la práctica el régimen internacional de protección de los derechos humanos encuentra su justificación en la demostrada insuficiencia de las garantías que ofrece la

jurisdicción interna para asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”.¹¹⁹ Así que estos desarrollos en materia de derechos humanos constituyen un invaluable aporte teórico y a la práctica en todo el mundo.¹²⁰

1.5.2. *Fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*

El objetivo de la presente sección es determinar las fuentes del DIDH que componen el *corpus iuris*, del cual emanan derechos y obligaciones para los Estados. Así que se abordarán las fuentes del DIP y aquellas del SIDH. Todo esto servirá para identificar aquellas obligaciones que surgen con especial enfoque hacia los DESCAs.

Los tratados internacionales son fuente de derecho nacional. Existe consenso sobre las fuentes del derecho internacional público, las cuales se encuentran en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que en su artículo 38 establece:

- a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
- d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.

¹¹⁹ Nikken, Pedro, “El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el derecho interno”, *Revista IIDH*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2013, vol. 57, <https://bit.ly/3uHAWSH>, pp. 11-68.

¹²⁰ Olasolo, Héctor; Buitrago Rey, Nicolás Eduardo; Bonilla Tovar, Vanessa; Canosa Cantor, Jannluck (coords.), *Alcance y limitaciones de la justicia internacional*, Valencia, Tirant lo Blanch, vol. 4, 2018, p. 303.

Los tratados internacionales son la primera fuente del DIDH. De acuerdo con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, un tratado internacional es el “acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.¹²¹

Muchos de los convenios multilaterales establecen un órgano encargado de vigilar la aplicación e interpretación del acuerdo. A menudo, el órgano se compone de Estados que son parte del acuerdo (es decir, que han firmado, ratificado o confirmado su adhesión al acuerdo).¹²² En consecuencia, estos órganos se convierten en intérpretes oficiales de las disposiciones de los tratados internacionales.

Los organismos especializados a través de sus diferentes resoluciones contribuyen a la determinación específica de los derechos y sus obligaciones enunciados en los tratados internacionales. Dentro del SUDH, se ha reconocido que las resoluciones acerca de la evaluación a los Estados parte permiten evaluar el cumplimiento de los derechos y proporcionan una base que facilita su alcance.¹²³ Por lo tanto, las interpretaciones posteriores sobre el cumplimiento de los instrumentos internacionales deben considerarse un estándar interpretativo.

Con respecto a la costumbre internacional, puede demostrarse con la práctica reiterada. Desde la teoría, la costumbre posee dos elementos:¹²⁴ un elemento material consistente en la práctica general y consistente (*inveterata consuetudo*), al igual que un elemento psicológico relativo a considerar esa costumbre como jurídicamente obligatoria (*opinio juris*). Por consiguiente, su

¹²¹ CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS DE 1969, *DOF*, 14 de febrero de 1975, art. 2.a.

¹²² ONU, *Documentación de la ONU: Derecho internacional*, <https://bit.ly/3ktvnCD>

¹²³ Comité DESC, *Observación General No. 1: presentación de informes por los Estados partes*, E/1989/22, 1989, párr. 3.

¹²⁴ Becerra Ramírez, Manuel, *Notas sobre problemas teóricos de la costumbre internacional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, p. 177.

aceptación y práctica es una de las razones por las cuales adquiere gran relevancia dentro de las fuentes del DIDH.

La falta de temporalidad para determinar la reiteración de prácticas se consideró una de las dificultades para el establecimiento de la costumbre. Al respecto, la misma Corte Internacional de justicia señaló que más allá del periodo de tiempo, los requisitos necesarios para la creación de la costumbre es una práctica reiterada y uniforme.¹²⁵ Entonces, más allá de la temporalidad corta o prolongada existen otros elementos sujetos a valoración.

Por otra parte, los principios del derecho internacional surgen para colmar lagunas. Dentro del contexto de la formación, tuvieron el propósito de solucionar aquellos problemas para los que no existían soluciones concretas dentro de los tratados internacionales ni en la costumbre.¹²⁶ Sin embargo, en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia no se definen los principios, sino que señala únicamente que serán aquellos “reconocidos por las naciones civilizadas”.

Existen diferencias entre los principios generales del derecho y los del derecho internacional. El DIP posee principios específicos¹²⁷ tendientes a regular la conducta de sus principales sujetos como Estados y organismos internacionales.¹²⁸

Así que estos principios pueden establecerse como “inherentes a la estructura de la comunidad internacional o a las relaciones entre los Estados”.¹²⁹ Por tal motivo, se constituyen en los pilares sin los cuales no se edificaría la sociedad.¹³⁰

¹²⁵ Corte Internacional de Justicia, *Reports of judgement, advisory opinions and orders*, 1969, <https://bit.ly/3KCghW8>, párr. 74.

¹²⁶ Varela Quirós, Luis A., *Las fuentes del derecho internacional público*, Bogotá, Temis, 1996, p. 87.

¹²⁷ Becerra Ramírez, Manuel, *Las fuentes contemporáneas del derecho internacional*, 2017, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, p. 24.

¹²⁸ Varela Quirós, Luis A., *op. cit.*, nota 126, p. 88.

¹²⁹ Vargas Carreño, Edmundo, *Introducción al derecho internacional*, San José, Juricentro, 1979, p. 105.

¹³⁰ Comité Jurídico Interamericano, *Informe anual Comité Jurídico Interamericano a la Asamblea General*, CJI/doc. CP/doc.4260/08, 2008, <https://bit.ly/3s6hyOH>, p. 258.

Para ejemplificar lo anterior, algunos de los principios generales del derecho son: la irretroactividad de las leyes y la presunción de inocencia; mientras que los principios del derecho internacional: la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, la independencia de los Estados, el principio del *pacta sunt servanda*, entre otros. De modo que no deberá confundirse la teoría de los principios antes expuesta, con aquellos desarrollados en el DIDH.

Ahora bien, la doctrina se constituye a través de los trabajos más relevantes y especializados en los temas de DIDH. La doctrina tiene una fuerte influencia en el ámbito legal¹³¹ y se ha señalado comprende libros y artículos que pretenden resolver cuestiones jurídicas relacionadas con el derecho internacional.¹³² Al respecto, Manuel Becerra señala que el rol de la doctrina es útil para ayudar a la persona juzgadora a determinar el derecho,¹³³ y contribuir a la formación del derecho internacional.¹³⁴

Sondre Helmersson propone que, para el análisis de la doctrina, las opiniones individuales son importantes, pero aquellas formuladas por organismos internacionales especializados adquieren un rol preponderante.¹³⁵ Entre la doctrina de estos organismos, también puede ser orientadora aquella del SUDH.¹³⁶ Por consiguiente, la doctrina se integra por trabajos destacados por personas individualmente y organizaciones de gran relevancia.

Sobre la jurisprudencia, el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia se refiere a este apartado como “decisiones judiciales”, las cuales integran las

¹³¹ Roberts, Anthea, *Is international law international?*, Nueva York, Oxford, 2017, p. 28.

¹³² Top Helmersson, Sondre, “The Use of Scholarship by the WTO Appellate Body”, *Goettingen Journal of International Law*, 2016, <https://bit.ly/3ydPHQQ>, pp. 309-251.

¹³³ Becerra Ramírez, Manuel, *op. cit.*, nota 127, p. 89.

¹³⁴ Wood, Michael, “The UN International Law Commission and Customary International Law”, *International and European Papers Publishing*, vol. 3, 2020, pp. 65-102.

¹³⁵ Top Helmersson, Sondre, “Finding ‘the Most Highly Qualified Publicists’: Lessons from the International Court of Justice”, *The European Journal of International Law*, vol. 30, núm. 2, <https://bit.ly/3MMurFz>, 2019, pp. 509-535.

¹³⁶ ONU, *¿Son las resoluciones de la ONU de carácter obligatorio?*, 2022, <https://bit.ly/39wwYWj>.

resoluciones de las cortes internacionales, fallos, sentencias y opiniones que emitan.

En el caso de México, las decisiones judiciales que tendrán mayor relevancia serán aquellas del SUDH y del SIDH. Sin embargo, a través del SIDH es reiterada la práctica para dotar de contenido a los derechos de la CADH por medio de las resoluciones de otros tribunales, por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

Las fuentes del DIP forman parte del *corpus iuris* del DIDH y contribuyen a la identificación de las obligaciones estatales a fin de garantizar la plena efectividad de los derechos humanos.

2. CAPÍTULO SEGUNDO
JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES,
CULTURALES Y AMBIENTALES

Sentadas las bases indispensables sobre la progresividad que debe analizarse en el juicio de amparo, el presente capítulo tiene por objeto el análisis normativo del DIDH, que forma parte del parámetro de regularidad constitucional para determinar los alcances de la justiciabilidad directa de los DESCAs en el juicio de amparo en México.

Lo anterior será posible a través del análisis de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (de ahora en adelante, Corte IDH) y de los diferentes organismos del SIDH, al igual que del estudio particular del Sistema Universal de Derechos Humanos (SUDH), para comprender las obligaciones relacionadas con el cumplimiento efectivo de los DESCAs.

La importancia de analizar cada una de las posturas que asumen los diferentes organismos dentro de los distintos sistemas de protección de derechos humanos se basa en el desarrollo de su origen en los diversos tratados internacionales, y de su funcionamiento como órganos de control integrados por personas expertas en áreas específicas. Todo esto permite construir un panorama más amplio para entender las dimensiones de los derechos.

Por otra parte, se examinarán aquellos aspectos esenciales del DIDH y su aportación inmediata a esta investigación a través de las herramientas conocidas como *estándares* de derecho para la resolución de problemas jurídicos actuales de los Estados, especialmente en lo que concierne a las hipótesis del presente trabajo.

Un *estándar* es una medida normativa precisa que prescribe y se utiliza para juzgar la conducta del estado con respecto a los derechos humanos.¹³⁷ De forma específica, los estándares son el resultado de la implementación de los derechos humanos, por lo que son integrados por pronunciamientos de organizaciones intergubernamentales y otros organismos de derechos humanos, mediante resoluciones, recomendaciones, declaraciones o decisiones en casos concretos.¹³⁸ Así que podrán incluirse, tanto aquellas disposiciones de derecho vinculante, como de *soft law*.

Los estándares internacionales de derechos humanos constituyen una herramienta excepcional para resolver, bajo un mismo criterio, los diferentes problemas que se presentan en las regiones de un mismo sistema, o cuya aplicación análoga puede ser indispensable para encontrar soluciones en otros sistemas de protección de derechos o dentro del derecho interno de los Estados. Aún bajo la consideración de que todos los Estados son diferentes, pueden estar de acuerdo en determinadas disposiciones a través del consenso o prácticas reiteradas de acción.

Por todos los argumentos anteriores, será necesario establecer las bases clásicas y contemporáneas de las principales teorías del derecho y contrastarlas con el desarrollo del DIDH, especialmente del Sistema Interamericano y Universal de Protección de Derechos Humanos a fin de encontrar soluciones a la problemática planteada en la presente investigación.

¹³⁷ Condé, H. Victor, *A Handbook of International Human Right*, University of Nebraska Press, 2004, p. 244.

¹³⁸ De Casas, C. Ignacio, “¿Qué son los estándares de derechos humanos?”, *Revista Internacional de Derechos Humanos*, 2019, vol. 9, no. 2, <https://bit.ly/36D0JDS>, pp. 291-301.

2.1. RECEPCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO INTERNO EN MÉXICO

En la actualidad, aún continúa la discusión sobre si el derecho internacional forma parte del derecho interno en México.¹³⁹ En la presente investigación se adopta la postura en sentido afirmativo: el derecho internacional se armoniza con el derecho interno para establecer el control de regularidad constitucional y, en este sentido, es de gran utilidad para dotar de contenido a los derechos y principios.

En virtud del DIDH, los Estados tienen las obligaciones de proteger, respetar, garantizar y reparar las violaciones a los derechos humanos, además de la obligación de adoptar las obligaciones internacionales dentro del derecho interno de los Estados parte. También existen instrumentos internacionales específicos que contienen cláusulas que contemplan esta misma obligación.

Antes de abordar estas cuestiones, es menester establecer que el derecho interno es aquel establecido en determinado por sus criterios de validez. El derecho interno o estatal puede establecerse de la siguiente forma:¹⁴⁰

[A]quel cuya validez está limitada al territorio del Estado y que no se encuentre subordinado a ningún orden jurídico superior. El orden jurídico de un Estado estará constituido por las normas que, de acuerdo con la norma fundante básica, sean válidas en el espacio definido como territorio del Estado.

En este orden de ideas, la recepción del derecho es un proceso indispensable para la transformación del derecho nacional; se define de la siguiente manera:¹⁴¹

¹³⁹ López Zamarripa, Norka, “Los tratados internacionales en el sistema jurídico mexicano”, *Tohil, Revista jurídica de la Facultad de Derecho*, Universidad Autónoma de Yucatán, año 18, núm. 41, enero-julio 2018, <https://bit.ly/3r0kqis>.

¹⁴⁰ Trejo García, Elma del Carmen, *Los tratados internacionales como fuente de derecho internacional*, México, Cámara de Diputados, 2006, p. 10.

¹⁴¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Enciclopedia jurídica mexicana*, Porrúa, México, 2002, t. 6, pp. 49-51.

[U]n proceso histórico por el cual una comunidad acepta libremente un sistema jurídico extraño (esto es, antiguo o extranjero) [...] una comunidad [...] asimila el derecho extraño en la medida que lo permite el derecho preexistente, de suerte que con tal situación, el derecho nacional entra en un proceso de transformación.

La adopción de medidas del DIDH al derecho interno por medio de los tratados puede surgir de dos formas. La primera es con la adopción mediante un acto formal de producción normativa interna a través de leyes o decretos, lo cual es conocido como el régimen de recepción especial; o mediante su incorporación inmediata desde que el tratado es internacionalmente obligatorio y exige su publicación oficial, proceso conocido como régimen de recepción automática.¹⁴² En México se sigue el modelo de recepción automática.¹⁴³

Dentro del derecho constitucional mexicano es indispensable reconocer la vinculatoriedad del DIDH con la intención de dotar de contenido a los derechos. La CPEUM establece en su artículo 133 la *Ley Suprema de toda la Unión*. Este concepto de ley suprema fue establecido para señalar la cúspide de todo el orden jurídico.¹⁴⁴ En el texto constitucional se señala claramente lo siguiente:

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión.

¹⁴² VV. AA., *Derecho Internacional*, Mc Graw Hill, Madrid, 1997, pp. 356 y 357.

¹⁴³ Trejo García, Elma del Carmen, *Los tratados internacionales...*, *op. cit.*, nota 140, p. 7.

¹⁴⁴ Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, Porrúa-UNAM, 2003, pp. 1-3, 7 y 17; Silva Meza, Juan, *La interpretación constitucional en el marco de la justicia constitucional y la nueva relación entre poderes*, México, UNAM, 2002, p. 6.

La discusión sobre la jerarquía de la Constitución en relación con los tratados internacionales de los que México forma parte ha sido motivo de discusiones. Diversas posturas señalan que aún con el texto del artículo 133 de la CPEUM, es la Constitución la única Ley Suprema,¹⁴⁵ lo que significa mayor jerarquía respecto a los tratados. Sin embargo, dicha discusión ha sido superada.

Las primeras sentencias emitidas por la Corte IDH en contra de México originó dudas respecto de la forma de cumplimiento y su obligatoriedad. Existen precedentes importantes en los que comenzaron a plantearse el nivel de cumplimiento de las resoluciones de la Corte IDH, desde la oportunidad de acoger una excepción preliminar,¹⁴⁶ determinando la responsabilidad internacional en los casos *Castañeda Gutman*,¹⁴⁷ *González y otras* (“*campo algodonero*”),¹⁴⁸ hasta continuar con *Radilla Pacheco*.¹⁴⁹ Este último, originó una discusión emblemática dentro del sistema jurídico mexicano.

A partir del caso *Radilla Pacheco* se formó el Expediente Varios 912/2010 para dar trámite a esta sentencia interamericana. En él se identificó que el Estado mexicano había reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH, por ende, sus resoluciones deben ser cumplidas. Además, se resolvió sobre el paradigmático control de convencionalidad difuso¹⁵⁰ que podrían realizar todas las autoridades en el ámbito de sus competencias.

A través de la emblemática contradicción de tesis 293/2011 resuelta por el pleno de la SCJN pueden dilucidarse algunas cuestiones indispensables sobre

¹⁴⁵ Carpizo, Jorge, *op. cit.*, nota 144, p. 23; Díaz López, Rosa María, “Estudio del artículo: La interpretación del artículo 133 constitucional de Jorge Carpizo” en Carbonell, Miguel; Fix-Fierro, Héctor; González Pérez, Luis Raúl; Valadés, Diego (coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria*, t. 4, vol. 1, México, UNAM, 2015, p. 549.

¹⁴⁶ Corte IDH, *Alfonso Martín del Campo Dodd vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, 3 de septiembre de 2014.

¹⁴⁷ Corte IDH, *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 6 de agosto de 2008, párr. 251.

¹⁴⁸ Corte IDH, *González y otras* (“*campo algodonero*”) *vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 16 de noviembre de 2009, párr. 602.

¹⁴⁹ Corte IDH, *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 23 de noviembre de 2009, p. 103.

¹⁵⁰ Pleno, Expediente varios 912/2010, 14 de julio de 2011, p. 54.

la recepción del DIDH. Dentro de esta contradicción de tesis se resolvieron tres puntos fundamentales: se determinó que las normas sobre derechos humanos contenidas en tratados internacionales tienen rango constitucional. Adicionalmente, se definió el parámetro de regularidad, también, se resolvió que las sentencias de la Corte IDH son vinculantes.

Por otro lado, el bloque de constitucionalidad debe considerarse un parámetro unificado para el control de regularidad constitucional.¹⁵¹ Al respecto, la SCJN refirió por primera vez el concepto de *parámetro de regularidad*, estableció que las normas de derechos humanos contenidas en la constitución y los tratados internacionales de los que México es parte, conforman este parámetro, sin necesidad de establecer una jerarquía normativa.¹⁵² Por consiguiente, las normas de derecho interno como de DIDH conforman el parámetro de regularidad en México.

Ahora bien, sobre las sentencias de la Corte IDH, se reconoció su obligatoriedad “con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio”,¹⁵³ bajo tres reglas. Por tales motivos, esta contradicción resolvió tres cuestiones decisivas, pero dio lugar a nuevos cuestionamientos sobre otra de las funciones de la Corte IDH.

Además de la función contenciosa de la Corte IDH en la que emite sentencias, también cuenta con la función consultiva a fin de emitir Opiniones Consultivas (OC). En la contradicción antes referida no se sometió a discusión el carácter de estas opiniones, las cuales son importantes para el desarrollo del derecho. Por ello constituye un cuestionamiento actual.

Las Opiniones Consultivas de la Corte IDH contribuyen a la constante evolución del DIDH. Desde el SIDH, la Corte IDH en su primera Opinión refirió que no tienen el carácter vinculante que ostentan sus sentencias.¹⁵⁴

¹⁵¹ *Ibidem*, párr. 31.

¹⁵² Pleno, Contradicción de tesis 293/2011, 3 de septiembre de 2013, pp. 38, 41, 45, 51 y 53.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 63.

¹⁵⁴ Corte IDH, “*Otros tratados*” objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos, OC-1/82, 24 de septiembre de 1984, párr.

Pese a la postura adoptada por la Corte IDH sobre el carácter de las OC, existen doctrinas que refieren que los efectos pueden ser considerados vinculantes. Al respecto, se ha considerado que debido a las facultades otorgadas a la Corte IDH como intérprete autorizado de la CADH para emitir las OC, deben ostentar el carácter vinculante.¹⁵⁵ Estas doctrinas, un poco distantes del criterio establecido por la Corte IDH, permiten visualizar el desarrollo progresivo del DIDH¹⁵⁶ a través del carácter excepcional de las OC.

En desarrollos posteriores, la Corte IDH reconoció la innegable función de las OC, para entenderlas en su sentido amplio encaminado a la plena efectividad de los derechos;¹⁵⁷ refirió específicamente:

[E]l ejercicio de la función consultiva que le confiere la Convención Americana es de carácter multilateral y no litigioso, lo cual está fielmente reflejado en el Reglamento de la Corte, cuyo artículo 62.1 establece que una solicitud de opinión consultiva será notificada a todos los “Estados Miembros”, los cuales pueden presentar sus observaciones sobre la solicitud y participar en las audiencias públicas respecto de la misma. Además, aun cuando la opinión consultiva de la Corte no tiene el carácter vinculante de una sentencia en un caso contencioso, tiene, en cambio, efectos jurídicos innegables.¹⁵⁸

51; *ibidem*, *Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, OC-3/83, 8 de septiembre de 1983, párr. 32.

¹⁵⁵ Faúnez Ledesma, Héctor, *El sistema interamericano de los derechos humanos aspectos institucionales y procesales*, 2a. ed., San José, IIDH, 1999, pp. 603-610; Salvioli, Fabián, “La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: marco legal y desarrollo jurisprudencial”; en *Homenaje y Reconocimiento a Antônio Cançado Trindade*, Brasilia, t. 3, Sergio Fabris, 2004, pp. 417-472.

¹⁵⁶ Nikken, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos, su desarrollo progresivo*, Madrid, Cívitas, 1987.

¹⁵⁷ Corte IDH, *Propuesta de modificación a la constitución política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, OC-4/84, 19 de enero de 1984, párr. 25.

¹⁵⁸ Corte IDH, *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, OC-15/97, 14 de noviembre de 1997, párr. 26.

Algunos años después, la Corte IDH refirió en dos Opiniones que la interpretación debe realizarse de acuerdo con la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales:¹⁵⁹

El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones. Por lo tanto, esta Corte debe adoptar un criterio adecuado para considerar la cuestión sujeta a examen en el marco de la evolución de los derechos fundamentales de la persona humana en el derecho internacional contemporáneo.¹⁶⁰

De forma más concreta, en lo referente a los Estados miembros de la OEA, estas obligaciones se encuentran principalmente en la Declaración Americana de Derechos Humanos,¹⁶¹ la Convención Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como aquellas derivadas del desarrollo jurisprudencial de la Corte IDH.

Debido a la situación específica de México como parte del SIDH, será indispensable analizar la CADH y su disposición establecida en su artículo 2:

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los

¹⁵⁹ Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, OC-17, 28 de agosto de 2002, párr. 21.

¹⁶⁰ Corte IDH, *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, OC-16/99, 1 de octubre de 1999, párrs. 113-114.

¹⁶¹ DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, OEA, Bogotá, 1948, <https://bit.ly/3xQ6j0L>.

Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Para la interpretación de un derecho contenido en el SIDH también pueden usarse otros instrumentos ajenos a este sistema. La Corte IDH¹⁶² ha reiterado que podría interpretar un tratado siempre que esté implicada la protección de un derecho en un Estado del SIDH.

Por todas las razones anteriores, es indispensable atender al *corpus iuris* del DIDH que imponen obligaciones específicas a las autoridades en México con el objetivo de adoptar las disposiciones de derecho internacional e interpretar todas aquellas disposiciones de los diferentes sistemas de protección de derechos humanos que más favorezcan a las personas.

¹⁶² Corte IDH, *El derecho a la información sobre la asistencia consular...*, *op. cit.*, nota 160, párr. 36; *idem*, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, OC-17, 28 de agosto de 2002, párr. 22.

2.2. CONTEXTO DE LA DIVISIÓN ENTRE DESCA Y DCP

Actualmente existe una distinción entre los DESCA y los derechos civiles y políticos (de ahora en adelante, DCP) basada únicamente en contextos políticos, pero ha sido entendida de forma equívoca para evitar el cumplimiento efectivo de los DESCA. Inicialmente, desde el SUDH fueron adoptados documentos internacionales que realizaron una distinción entre los DCIP y los DESCA, lo que obedeció a la política internacional.¹⁶³

Bajo el contexto de la adopción de los documentos internacionales, los países estaban divididos en dos grandes bloques, tanto del Este como del Oeste, así que sus intereses eran diferentes. Dichas posturas fueron sostenidas en los trabajos del Consejo Económico y Social en 1992, en referencia al argumento de origen de la división de estos derechos, bajo el cual “[n]o es posible idear una orientación generalizada y significativa de política en cuestiones como ésta”,¹⁶⁴ para la realización de los DESCA.

Se utilizaron diferentes argumentos para fundamentar la distinción entre DCP y los DESCA, a fin de determinar que ambos poseían obligaciones contrarias. Entre estos argumentos estaban aquellos tendientes en que los DCP son de realización inmediata, justiciables, los cuales no implican erogaciones estatales y son generadores de obligaciones negativas frente a las demás personas. Por otra parte, los DESCA serían lo contrario a estos derechos, es decir, su naturaleza sería de realización progresiva, no justiciables, implicaban erogaciones estatales y generadores de obligaciones positivas.¹⁶⁵

¹⁶³ Pinto, Mónica, “Los derechos económicos, sociales y culturales y su protección en el sistema universal y el sistema interamericano”, *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, núm. 40, 2004, <https://bit.ly/3BjLhpu>, pp. 25-49.

¹⁶⁴ Consejo Económico y Social, *The Realization of Economic, Social and Cultural Rights. Final Report submitted by Mr. Danilo Türk*, Special Rapporteur, E/CN. 4/Sub. 2/1992/16, 1992, <https://bit.ly/3GlxcEM>, párr. 8-37.

¹⁶⁵ Van Boven, Theodoor C., “Distinguishing Criteria of Human Rights”, en Vasak, Karel, *The International Dimensions of Human Rights*, vol. I, 1982, p. 50.

La diferencia en los intereses políticos de los Estados debía conciliarse para hacer efectivos los derechos a través de instrumentos internacionales, así que se optó por la creación de tratados específicos para cada uno con el objetivo de que pudiera obtenerse la mayor cantidad de firmas y ratificaciones por tratado.¹⁶⁶ De esta forma fueron creados dos pactos internacionales dentro del sistema de Naciones Unidas, que tratan de forma aislada los DESCAs de los DCP, así surgieron el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Esta distinción intentó ser superada con la argumentación de los principios de los derechos humanos consistentes en la indivisibilidad, universalidad e interdependencia. Así, desde la Proclamación de Teherán en 1968,¹⁶⁷ se pronunció indiscutiblemente que no debería existir distinción entre los DESCAs de los DCP:¹⁶⁸

Como los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles, la realización de los derechos civiles y políticos sin el goce de los derechos económicos, sociales y culturales resulta imposible. La consecución de un progreso duradero en la aplicación de los derechos humanos depende de unas buenas y eficaces políticas nacionales e internacionales de desarrollo económico y social.

También se mencionó el argumento tendiente a unificar estos dos bloques de derechos a través de la universalidad, indivisibilidad e interdependencia en

¹⁶⁶ Corti, Horacio, "La política fiscal en el derecho internacional de los derechos humanos: presupuestos públicos, tributos y los máximos recursos disponibles", *Revista Institucional de la Defensa Pública*, febrero de 2019, pp. 154-229.

¹⁶⁷ ONU, *La Proclamación de Teherán*, United Nations Audiovisual Library of International Law, 2008, <https://bit.ly/3qoU2N6>.

¹⁶⁸ PROCLAMACIÓN DE TEHERÁN, Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán, 13 de mayo de 1968, ONU Doc. A/CONF.32/41 p. (1968), párr. 13.

la Declaración de Viena adoptada por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en 1993, en la cual se señaló textualmente:¹⁶⁹

Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Pese a esta división, las declaraciones internacionales que han sido tomadas como base del SUDH y del SIDH consideraron la esencia de los DESCAs sin distinción respecto de los DCP, específicamente la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (Declaración Americana) aprobada en 1948,¹⁷⁰ así como la Declaración Universal de Derechos Humanos.¹⁷¹

El SIDH concibió a los DESCAs como parte de los derechos a través de la Declaración Americana. Dentro de este instrumento de *soft law* se encuentran DCP y DESCAs sin ninguna jerarquía. Es posible encontrar el derecho a la preservación de la salud y el bienestar, contenidos en su artículo 11; a la educación, en el artículo 12; a la participación en la vida cultural y de sus beneficios de la cultura, en su artículo 13; al trabajo y a una justa retribución, de acuerdo con el artículo 14; y a la seguridad social, contenido en el artículo 16, entre otros más, contenidos en el texto de esta Declaración.

¹⁶⁹ DECLARACIÓN Y PROGRAMA DE ACCIÓN DE VIENA, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993, <https://bit.ly/3D3ul8i>, párr. 5.

¹⁷⁰ *Supra*, nota 161.

¹⁷¹ DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, 10 de diciembre de 1948, <https://bit.ly/3klqbkz>.

Para ese entonces, cuando aún no había entrado en vigor el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), el funcionamiento del SIDH a través de la CIDH, basada en los derechos reconocidos en la Declaración Americana, parecía tener un gran avance en materia de DESCAs.

Así, en un caso emblemático sobre pueblos y comunidades indígenas, la CIDH señaló que la persecución de la tribu Aché de Paraguay había generado graves violaciones a derechos humanos,¹⁷² entre los que se encontraba la violación al derecho a la preservación de su salud y al bienestar, al igual que el derecho al trabajo y a una justa retribución, los cuales corresponden a los artículos 11 y 14 de la Declaración Americana. Adicionalmente, la CIDH en un informe de Colombia señaló un criterio que sería indispensable para comprender la posible evolución de la justiciabilidad de los DESCAs:¹⁷³

El artículo 26 de la Convención Americana requiere que los Estados partes adopten “providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional (...) para lograr progresivamente, por vía legislativa u otros medios apropiados, la plena efectividad” de tales derechos. Como ya ha dicho anteriormente la Comisión, “si bien el artículo 26 no enumera medidas específicas de ejecución, dejando que el Estado determine las medidas administrativas, sociales, legislativas o de otro tipo que resulten más apropiadas, expresa la obligación jurídica por parte del Estado de encarar dicho proceso de determinación y de adoptar medidas progresivas en ese campo. El principio del desarrollo progresivo establece que tales medidas se adopten de manera que constante y consistentemente promuevan la plena efectividad de esos derechos”(3). Por otra parte, la Carta de la Organización de los Estados Americanos ("OEA") en la reforma efectuada a través del Protocolo de Buenos

¹⁷² CIDH, *Caso 1802 Tribu Aché (Paraguay)*, 27 de mayo de 1977, <https://bit.ly/2Yvx8YH>.

¹⁷³ CIDH, *Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.102, 26 de febrero de 1999, <https://bit.ly/3EZJVSS>, p. 71, párr. 4.

Aires, en diferentes artículos, entre los que se destacan el 33, 44 y 48, consagra diferentes derechos económicos, sociales y culturales. Finalmente, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en sus artículos XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI y XXII enumera mucho de estos derechos. Como ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración Americana tiene plenos efectos jurídicos y los Estados miembros de la OEA están obligados por ella.

A pesar de los avances, los siguientes instrumentos internacionales conservarían la división histórica de estos derechos. Así, casi después de más de veinte años de los Pactos Internacionales, en el SIDH se encuentra también esta división, debido a que por una parte está la CADH que asegura derechos civiles y políticos; mientras que los DESCAs aparecen en el Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptado en 1988.¹⁷⁴

La clara división de intereses que no podía conciliarse aún, también se hizo presente en el preámbulo del Protocolo Adicional a la CADH, a efectos de que, si las condiciones mejoraban, sería posible el cumplimiento progresivo de los DESCAs que contenía; este Tratado señala explícitamente:

[C]onsiderando que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que pueden someterse a la consideración de los Estados partes reunidos con ocasión de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos proyectos de protocolos adicionales a esa Convención con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades,

Han convenido en el siguiente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Protocolo de San Salvador".

¹⁷⁴ OEA, A-52: *Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo De San Salvador"*, Departamento de Derecho Internacional, <https://bit.ly/3o8ZlgO>.

Así, dentro del Protocolo Adicional a la CADH sólo podían ser justiciables dos de estos derechos: el derecho a la asociación sindical contenido en el artículo 8 y el derecho a la educación en el artículo 13.

Por consiguiente, debido a la división histórica desde el SUDH, esta postura permeó en los diferentes sistemas de protección de derechos humanos, así como dentro del derecho interno de los respectivos Estados, hasta el problema que se enfrenta hoy en día para el cumplimiento efectivo de los DESCAs.

En la actualidad, aún existen argumentos relacionados con la plena efectividad de los DESCAs, entre los que destaca que dependen de las condiciones económicas de un país. Sin embargo, el argumento es refutable.

Para refutar lo anterior, se ha determinado que todos los derechos tienen un costo económico, tanto los DESCAs, como aquellos derechos civiles y políticos, ya que el cumplimiento de todos los derechos requiere de un presupuesto gubernamental para que se implementen las acciones adecuadas que tiendan a asegurar su efectividad.

Además, el argumento sobre la efectividad de los DESCAs y la disponibilidad económica también tendrá que enfrentarse a que algunos de ellos están positivizados¹⁷⁵ en la Constitución mexicana. Significa que no habría mayor obstáculo para exigir su cumplimiento en el sistema jurídico mexicano.

Adicionalmente, también tendrá que confrontarse este argumento con el reciente cambio de paradigma de su justiciabilidad directa en el SIDH a partir del caso *Lagos del Campo vs. Perú*, ya que se desprenden las obligaciones para el cumplimiento de los DESCAs al formar parte del parámetro de regularidad constitucional en México. Por lo tanto, también pueden ser

¹⁷⁵ Holmes, Stephen y Sunstein, Cass R., *El costo de los derechos. Por qué la libertad depende de los impuestos*, Siglo XXI Editores, Argentina, 2011, p. 35.

exigibles DESCAs que no se encuentren expresamente en el texto constitucional.

2.3. JUSTICIABILIDAD DIRECTA EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

El derecho desde una visión garantista contemporánea, con referencia a Luigi Ferrajoli y David Lyon, puede analizarse desde la correlatividad¹⁷⁶ entre los derechos pasivos y sus garantías,¹⁷⁷ a fin de generar la expectativa positiva para su cumplimiento. Así, de las garantías es posible analizar la exigibilidad, y asegurar la efectividad de los derechos.

La exigibilidad comprende dos dimensiones: justiciabilidad y exigibilidad política.¹⁷⁸ De esta forma, si la exigibilidad pretende la realización de un derecho, la justiciabilidad se encarga de que se realice por medio de la reclamación ante instancias para la administración de justicia. Es así como la justiciabilidad integra la formulación de una pretensión por un reclamo en contra de un sujeto obligado por el derecho y, al mismo tiempo, un ente decisor que, satisfechas determinadas circunstancias, resuelve la controversia.¹⁷⁹

El concepto de justiciabilidad radica en el plano histórico desde el pronunciamiento de este concepto en una decisión de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América. En esta decisión se resolvió que la controversia sobre un objeto es un elemento definitorio del carácter justiciable de ese objeto.

De forma más simple, la controversia es el elemento esencial que habilita la actuación del poder judicial, de tal modo que refiere un asunto de naturaleza justiciable. Señaló:¹⁸⁰

¹⁷⁶ Lyons, David, "The Correlativity of Rights and Duties", *Noûs*, Vol. 4, núm. 1, febrero 1970, <https://bit.ly/2YztQnt>, pp. 45-55.

¹⁷⁷ Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris...*, *op. cit.*, nota 1, pp. 50 y 109.

¹⁷⁸ Vázquez May, Reyes Enrique y Colonia Mendoza, Dennis Brian, "Exigibilidad del proceso de reafirmación de género...", *op. cit.*, nota 95, pp. 77-126.

¹⁷⁹ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *La justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales*, San José, Costa Rica, 2008, p. 86.

¹⁸⁰ Corte Suprema de Estados Unidos: *Ashwander vs. Tennessee Valley Authority*, 297 US 288, 325, trad. de Vázquez May.

La ley [...] que prevé las sentencias declaratorias, no intenta alterar los requisitos esenciales para el ejercicio del poder judicial. Según sus términos, se aplica a "casos de controversia real", frase que debe tomarse en el sentido de una controversia de naturaleza justiciable, excluyendo así un decreto consultivo sobre un estado hipotético de hechos.

Ahora bien, desde el plano de la justiciabilidad directa de los DESCAs en el SIDH, durante varios años existió la discusión respecto a la posibilidad de hacer justiciables a DESCAs de forma directa con el artículo 26 de la CADH¹⁸¹ y también de cómo lograrlo.

La búsqueda por la justiciabilidad directa se basa en la finalidad de determinar, de forma específica, las dimensiones de cada DESCAs, por tanto, establece reparaciones integrales de los derechos violados. El artículo referido señala literalmente:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Derivado del artículo anterior, es posible visualizar la dificultad al no señalar de forma específica cuáles son los DESCAs justiciables. Además, refiere la obligación de la progresiva efectividad de los derechos que derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la OEA, pero la misma Carta no establece cuál es

¹⁸¹ Votos disidentes de los Jueces Vio Grossi y Sierra Porto, *Lagos del Campo vs. Perú*; Parra Vera, Óscar, *Justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales ante el Sistema Interamericano*, México, CNDH, 2015; Uprimny Yepes, Rodrigo, "Reflexiones en torno a los DESC - Parte 2", en *Bitácora Internacional*.

el contenido de estos derechos, por lo que suponía otro obstáculo para la justiciabilidad.

Asimismo, otra dificultad estaba en que el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) sólo permitía la justiciabilidad de dos derechos: la asociación sindical y el derecho a la educación, los cuales pueden ser exigibles a través del sistema de peticiones individuales. Sobre esto último, se establece específicamente:

En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 [derecho a la asociación sindical] y en el artículo 13 [derecho a la educación] fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Así que los argumentos en contra de la justiciabilidad de los DESCAs se desarrollaron a partir de la teoría del positivismo jurídico, sin embargo, estos argumentos han sido superados. Dentro del paradigma positivista del derecho se establecieron argumentos en contra de la justiciabilidad directa de los DESCAs,¹⁸² al señalarse que los Estados al firmar y ratificar la CADH únicamente se obligaron en los términos y alcances establecidos en los derechos contenidos, pero no así de aquellos que no estaban considerados en la literalidad del Protocolo de San Salvador.

Pese a las múltiples dificultades por encontrar el camino idóneo para la justiciabilidad directa de los DESCAs, del análisis del artículo 26 se infirió que

¹⁸² Espino Tapia, Diana Rocío, "Derechos sociales y justiciabilidad en la teoría constitucional de inicios del siglo XXI", *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 36, ene-jun 2017, <https://bit.ly/3vCpece>.

los instrumentos interamericanos podían ser usados en su conjunto para dotar de contenido a estos derechos y ser justiciables ante la Corte IDH. La Corte IDH comenzó a justiciar determinados derechos a través de la *conexidad* o justiciabilidad indirecta, es decir, para darle contenido a un DESCAs necesitaba combinar diversas dimensiones de los DCP.

Por ejemplo, para dotar de contenido al derecho a la salud, la Corte IDH tuvo que referir la conexidad entre los derechos civiles a la vida e integridad personal, contenidos en los artículos 4 y 5 de la CADH. Además, vinculaba estos derechos con respecto al derecho a la salud y su máximo disfrute contenido en el artículo 10 del Protocolo Adicional a la CADH.

Este criterio fue reiterado en múltiples casos contenciosos, analizado desde el caso *Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*,¹⁸³ incluyó *Vera Vera y otra vs. Ecuador*,¹⁸⁴ sin embargo, con esta conexidad no podía establecerse la violación por incumplir en alguna de las dimensiones del derecho a la salud, las cuales se encontraban explícitamente desde el SUDH a través de la Observación General 14 del Comité DESC, ni mucho menos exigir una reparación acorde a las mismas.

Pese a estos obstáculos, la justiciabilidad directa de los DESCAs se defendió con los razonamientos de los jueces de la Corte IDH, quienes apelaron a los principios de los derechos humanos, especialmente de interdependencia e indivisibilidad.¹⁸⁵ Así que en una larga trayectoria desde 2013 en el caso *Suárez Peralta Vs. Ecuador*,¹⁸⁶ se logró la justiciabilidad directa de los DESCAs por primera vez en caso *Lagos del Campo Vs. Perú*.

¹⁸³ Corte IDH, *Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, 24 de noviembre de 2009, párr. 117.

¹⁸⁴ Corte IDH, *Vera Vera y otra vs. Ecuador*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 19 de mayo de 2011, párr. 43.

¹⁸⁵ Corte IDH, *Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 31 de agosto de 2017, párr. 141; *idem*, *Suárez Peralta vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 21 de mayo de 2013, párr. 24; DIRECTRICES DE MAASTRICHT..., *op. cit.*, nota 232, directriz 3.

¹⁸⁶ Corte IDH, votos concurrentes del Juez Ferrer Mac-Gregor a los casos *González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 16 de noviembre de 2009; *idem*, *Chinchilla Sandoval y otros vs. Guatemala*,

En 2017 la Corte IDH resolvió por primera vez sobre la justiciabilidad directa de los DESCAs. La sentencia emblemática que cambió todo el paradigma de la división de los DESCAs y los DCP en el SIDH fue el caso *Lagos del Campo vs. Perú*, en el que la Corte IDH determinó la responsabilidad internacional de Perú por la violación de forma autónoma del artículo 26 de la CADH, logrando por mayoría de votos establecer la protección directa de los DESCAs. En tal sentencia se estableció lo siguiente:¹⁸⁷

El Estado [Perú] es responsable por la violación al derecho a la estabilidad laboral, reconocido en el artículo 26 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1, 13, 8 y 16 de la misma, en perjuicio del señor Lagos del Campo, en los términos de los párrafos 133 a 154 y 166 de la presente Sentencia.

El Estado es responsable por la violación al derecho a la libertad de asociación, reconocido en los artículos 16 y 26 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1, 13 y 8 de la misma, en perjuicio del señor Lagos del Campo, en los términos de los párrafos 155 a 163 de la presente Sentencia.

Fue así como se dio paso hacia un nuevo paradigma sobre la justiciabilidad de los DESCAs, permitiendo la protección de los derechos, aun cuando no estuvieran incluidos expresamente en la CADH, ni fueran aquellos señalados dentro del artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador. En seguimiento de este desarrollo jurisprudencial, en menos de un año, a partir de *Lagos del Campo vs. Perú*, se declaró la vulneración del artículo 26 en tres ocasiones más. En dos de ellas, *Petroperú y otros vs. Perú*¹⁸⁸ y *San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela*,¹⁸⁹ se reiteró la vulneración del derecho al trabajo.

excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 29 de febrero de 2016; *idem*, *Yarce y otras vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 22 de noviembre de 2016.

¹⁸⁷ Corte IDH, *Lagos del Campo vs. Perú*, *op. cit.*, nota 185, p. 69.

¹⁸⁸ Corte IDH, *Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 23 de noviembre de 2017.

¹⁸⁹ Corte IDH, *San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, 8 de febrero de 2018.

Posteriormente, en los casos *Poblete Vilches y otros vs. Chile*,¹⁹⁰ y *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, precisó los criterios interpretativos que permiten reconocer a estos derechos como protegidos directamente por la CADH y sobre los cuales la Corte IDH tiene competencia para declarar su violación.

Ahora bien, a pesar de que el debate sobre este tema en los diferentes sistemas de protección de derechos humanos aún continúa vigente, especialmente dentro del derecho interno de los Estados, lo cierto es que la actual jurisprudencia de la Corte IDH reconoce la justiciabilidad directa de los DESCAs en virtud del artículo 26 de la CADH.¹⁹¹ para llegar a esa conclusión, el tribunal internacional ha recurrido a una interpretación literal, sistemática y teleológica, y a métodos complementarios de interpretación.

En la actualidad se ha incrementado exponencialmente la admisibilidad del artículo 26 de la CADH, y su tratamiento en fase de fondo en línea con la jurisprudencia más reciente de la Corte Interamericana.¹⁹² La importancia de la justiciabilidad del artículo 26 de la CADH reside en ser el medio para hacer exigibles de manera directa los DESCAs. Así, en cuanto a la progresividad, se establecen dos obligaciones principales, una de carácter progresivo y otra de cumplimiento inmediato.

¹⁹⁰ Corte IDH, *Poblete Vilches y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, 8 de marzo de 2018.

¹⁹¹ Corte IDH, *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 23 de agosto de 2018, párr. 97.

¹⁹² CIDH, “La Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) presenta informe sobre sus resultados en 2018 y junto a la CIDH llama al compromiso con su fortalecimiento”, Washington, Comunicado de prensa, 27 de febrero de 2019, <https://bit.ly/3vNCB9o>.

2.4. PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y LA GARANTÍA DE NO REGRESIVIDAD

Los principios son indispensables para la interpretación más favorable respecto de los derechos fundamentales. Se ha considerado que estos principios son criterios de optimización interpretativa,¹⁹³ porque conducen a la plena observancia e inmejorable de las personas, al orientar a las autoridades en el efectivo cumplimiento de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los diferentes instrumentos internacionales.

Existe un contraste entre las características de los principios concebidos a nivel teórico y aquellas características del desarrollo particular del DIDH. Para demostrar esta posición será necesario identificar aquellas similitudes y diferencias.

Entre las similitudes de la concepción de los principios se encuentra su naturaleza axiológica. Desde el plano teórico, Luigi Ferrajoli señala que los principios tienen una naturaleza axiológica,¹⁹⁴ lo que les da un motivo de ser sin cuestionamiento. El principio de progresividad derivado del DIDH cumple con este requisito axiológico al no cuestionarse su validez o existencia.

Por otra parte, existen diferencias notables en el desarrollo de los componentes de los principios. Estas diferencias se originan en gran parte debido a las relaciones de estudio. Así, desde el plano teórico sus desarrollos se basan en las relaciones abstractas de los conceptos, mientras que en el DIDH las relaciones de estudio son entre sujetos del derecho internacional.

Desde la concepción teórica los principios no aseguran garantías correlativas, sino que la relación únicamente surge entre los derechos subjetivos y las obligaciones.¹⁹⁵ Este punto es de suma importancia para

¹⁹³ Mac-Gregor Poisot, Eduardo Ferrer, Caballero Ochoa, José Luis y Steiner, Christian (coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, SCJN-UNAM, 2013, p. 11.

¹⁹⁴ Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris...*, *op. cit.*, nota 1, p. 34.

¹⁹⁵ Véase *supra*, cap. primero, § 1.3.

aproximarse hacia la diferenciación entre las teorías contemporáneas constitucionales y aquellas dentro del DIDH.

Lo anterior supone que otra de las principales diferencias reside en los elementos que se derivan de la progresividad. Por una parte, la Corte IDH considera que del principio de progresividad se derivan garantías, entre ellas la de no regresividad.

Por otra parte, desde la teoría constitucional contemporánea, y bajo un modelo de *reglas deónticas*,¹⁹⁶ lo anterior no es compatible, pues únicamente los derechos pasivos tienen garantías correlativas, pero no sucede así con los principios, debido a que de ellos se derivan obligaciones, mas no garantías.

Otra diferencia de este principio es su alcance y contenido, los cuales se limitan según el sistema de protección en algunos casos. En este sentido, si este principio se establece únicamente a partir del derecho interno, quedará limitado en relación con otros avances del DIDH. Por ende, será necesario abordar estos desarrollos de la forma más amplia a fin de entender a cabalidad los alcances del principio.

Por todo lo anterior, lejos de determinar si los desarrollos del principio de progresividad son compatibles desde un plano teórico, de derecho interno o del DIDH, lo importante será determinar cuáles son los desarrollos más novedosos que se derivan del DIDH, ya que pudieran repercutir en los demás sistemas de protección de derechos.

2.4.1. *Progresividad en el juicio de amparo*

En el juicio de amparo se han delineado algunas de las características del principio de progresividad. Al respecto, la Primera Sala de la SCJN¹⁹⁷ ha reconocido la aplicación del principio de progresividad sin distinciones entre

¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 70.

¹⁹⁷ "PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD. ES APLICABLE A TODOS LOS DERECHOS HUMANOS Y NO SÓLO A LOS LLAMADOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES", Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. época, t. I, diciembre de 2016, t. CCXCII/2016, 2013217.

derechos civiles y políticos y DESCAs. De esta forma, se rompe con la barrera tradicional hacia sólo los derechos civiles y políticos y se abre la puerta para la justiciabilidad en igualdad de condiciones a los DESCAs.

A su vez, la progresividad tiene como corolario la prohibición de regresividad. En cuanto a ello, la Primera Sala de la SCJN ha señalado que la obligación de respeto se materializa a través de la no regresividad; en sentido contrario, los esfuerzos graduales forman parte del deber positivo de progresar.¹⁹⁸ De forma que es posible interpretar que la prohibición de regresividad se desprende del principio de progresividad.

El criterio anterior ha sido reiterado para identificar las dos obligaciones del principio de progresividad. Al respecto, la Segunda Sala de la SCJN señaló la existencia de la primera obligación, la cual es la progresividad, consistente en “incrementar el grado de tutela en la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos”.¹⁹⁹

Por otra parte, también se identificó la segunda obligación consistente en la no regresividad, la cual se concibe como la prohibición de “adoptar medidas que sin plena justificación constitucional disminuyan el nivel de la protección a los derechos humanos”.²⁰⁰

Pese a todo lo antes expuesto, los criterios del principio de progresividad en las normas jurídicas mexicanas continúan siendo abstractos. Por lo tanto, es posible complementarlos a través de aquellos desarrollos del DIDH.

¹⁹⁸ “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS”, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 47, diciembre de 2016, t. I, tesis 1a./J. 85/2017, p. 189, 2015305.

¹⁹⁹ “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU NATURALEZA Y FUNCIÓN EN EL ESTADO MEXICANO”, Segunda Sala de la SCJN, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 63, febrero 2019, t. I, tesis 2a./J. 35/2019, p. 980, 2019325.

²⁰⁰ *Idem.*

2.4.2. Progresividad en el Sistema Interamericano

Desde el SIDH, la obligación del desarrollo progresivo contenida en el artículo 26 de la CADH se divide en dos criterios: garantía de progresividad y garantía de no regresividad. Se relacionan de forma armónica al partir del respeto y garantía de los derechos humanos para una mejora continua y con la obligación de mejorar las condiciones que aseguren su plena efectividad.

De acuerdo con lo anterior, el primer criterio referente a la garantía de progresividad implica el uso de los medios apropiados y el aprovechamiento pleno del máximo de los recursos que se disponga. Tiene sustento desde el SUDH a través del Comité DESC respecto a la determinación de la índole de las obligaciones contenidas en el PIDESC, que puede ser analizado desde tres párrafos indispensables.

La pertinencia de analizar estos estándares internacionales es que complementan los criterios establecidos dentro del SIDH para conceptualizar el principio de progresividad. Esta Observación General el Comité DESC estableció:²⁰¹

1. En particular, aunque el Pacto [PIDESC] contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De éstas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas, que se analiza en una Observación General aparte, que será examinada por el Comité en su sexto período de sesiones, consiste en que los Estados se "comprometen a garantizar" que los derechos pertinentes se ejercerán "sin discriminación...".

2. La otra consiste en el compromiso contraído en virtud del párrafo 1 del artículo 2 en el sentido de "adoptar medidas", compromiso que en sí mismo no

²⁰¹ Comité DESC, *Observación General No. 3...*, *op. cit.*, nota 88, párrs. 1, 2 y 9.

queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración. El significado cabal de la oración puede medirse también observando algunas de las versiones dadas en los diferentes idiomas. En inglés el compromiso es "*to take steps*", en francés es "*s'engage à agir*" ("actuar") y en español es "adoptar medidas". Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto.

9. La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párrafo 1 del artículo 2 es la de adoptar medidas "para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el PIDESC]". La expresión "progresiva efectividad" se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en

el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga.

Mientras que el segundo criterio abordado anteriormente sobre la no regresividad consiste en la garantía de evitar medidas regresivas que no están plenamente justificadas. Esto puede ser encontrado en el Protocolo de San Salvador, el cual señala:²⁰²

Los Estados Partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

Por otra parte, debe considerarse que la restricción de un derecho no es sinónimo de regresividad por sí misma, sino que deben integrarse otros elementos para determinar si la medida es regresiva.²⁰³ Para evaluar si una medida regresiva es compatible con la CADH, se deberá determinar si se encuentra justificada por razones de suficiente peso.²⁰⁴

Para comprender mejor esta postura, podrá hacerse referencia hacia el derecho comparado, donde destacan los criterios de la Corte Constitucional de Colombia,²⁰⁵ la cual ha desarrollado un *test de no regresividad* para determinar si se configuran medidas regresivas con base en tres criterios: a)

²⁰² Artículo 1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”.

²⁰³ CIDH, *Asociación Nacional de Ex Servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social y Otras vs. Perú*, Informe de admisibilidad y fondo no. 38/09, párr. 140.

²⁰⁴ Corte IDH, *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de julio de 2009, párr. 103.

²⁰⁵ Corte Constitucional de Colombia: C-228-11, 2011, <http://bit.ly/2ZKzz4U>.

el estudio de la posible agresión; b) el examen de la afectación de los contenidos esenciales del derecho; y c) el análisis de la justificación.²⁰⁶ Derivado de lo anterior, puede determinarse que la obligación de desarrollo progresivo depende de las condiciones generales en materia económica de la sociedad y el Estado,²⁰⁷ por estos motivos, ha sido considerada por la Corte IDH como la protección progresiva flexible.²⁰⁸

Pese a las cuestiones económicas y sus afectaciones para la efectividad de los DESCAs se encuentra, por otra parte, la obligación de carácter inmediata que es independiente de las condiciones económicas; se basa en garantizar el núcleo esencial de los DESCAs.

Es así como a pesar de la justificación de las omisiones Estatales fundamentadas en que los derechos sociales, por ejemplo, la salud pública en contextos actuales como de pandemia, no pueden ser exigidos de la misma manera que los DCP, debido a que las obligaciones deben ser progresivas, porque dependen de la ejecución presupuestal para el cumplimiento de lo exigido”.²⁰⁹

Adicionalmente, es necesario destacar que ahora los Estados están obligados a maximizar el uso de los recursos²¹⁰ para priorizar la atención sobre ciertos rubros, aún en las crisis económicas y fiscales, requieren garantizar el mínimo, comprendido por el núcleo esencial del derecho a la salud.²¹¹

En el Sistema Interamericano la discusión sobre la progresividad de los DESCAs se ha relacionado con la posibilidad de que sean justiciables de forma directa. Las primeras solicitudes, a fin de que los Estados pudieran ser

²⁰⁶ Corte Constitucional de Colombia: C-503-14, 2014, <http://bit.ly/2T2aKk1>.

²⁰⁷ Comité DESC, *Observación General No. 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (Artículo 12 de la Convención Internacional de DESC)*, E/C.12/2000/4, párr. 12.

²⁰⁸ Corte IDH, *Acevedo Buendía y otros...*, *op. cit.*, nota 204, párr. 102.

²⁰⁹ Tribunal Constitucional de Perú: No. 2016-2004-AA/TC; Correa Condori, José Luis y Adame Goddard, Jorge, *Derechos fundamentales y Estado*, IIJ-UNAM, núm. 96, México 2002, p. 70.

²¹⁰ Vázquez, Daniel, *Test de Razonabilidad y Derechos Humanos: Instrucciones para armar*, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas, p. 177.

²¹¹ Comité DESC, *Observación General No. 14...*, *op. cit.*, nota 207; *supra*, nota 88.

responsabilizados de las medidas regresivas en contravención hacia estos derechos, fueron alegados por la representación de las víctimas.

Existen diversos casos contenciosos de la Corte IDH en donde se formularon estos alegatos, desde 2004 en el caso *Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay*,²¹² pasando por otros que han sido fundamentales para entender la forma en que la Corte IDH ha abordado la progresividad.²¹³ también existen registros en los informes de la Comisión IDH.²¹⁴ En el mismo sentido, desde el caso *Acevedo Buen Día vs. Perú*,²¹⁵ la Corte IDH refirió que tiene la competencia para declarar su incumplimiento; sin embargo se presentó el contraargumento que el artículo 26, al no contener derechos específicos,²¹⁶ no podía declararse violado.

²¹² Corte IDH, *Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 2 de septiembre de 2004, párr. 253.

²¹³ Corte IDH, *Yean y Bosico vs. República Dominicana*, 8 de septiembre de 2005, párr. 115; *idem*, *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 24 de noviembre de 2006, párr. 134; *idem*, *Acevedo Buendía y otros...*, *op. cit.*, nota 204, párr. 4; *idem*, *González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 16 de noviembre de 2009, párr. 159; *idem*, *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, fondo y reparaciones, 27 de junio de 2012, párrs. 137-139.

²¹⁴ Corte IDH, *Cinco Pensionistas vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, 28 de febrero de 2003, párr. 142; *idem*, *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, fondo reparaciones y costas, 17 de junio de 2005, párr. 157.

²¹⁵ Corte IDH, *Acevedo Buendía y otros...*, *op. cit.*, nota 204, párrs. 92-107.

²¹⁶ Corte IDH, *Lagos del Campo vs. Perú*, *op. cit.*, nota 185, voto concurrente del juez Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 19.

2.5. PRINCIPIO DE MÁXIMO USO DE RECURSOS DISPONIBLES

El máximo uso de recursos disponibles es un principio de aplicación²¹⁷ de los derechos humanos que garantiza su plena efectividad. Por lo cual adquiere suma importancia en la presente sección, con el objetivo de establecer las obligaciones que se desprenden de él.

Este principio ha sido entendido como parte de un análisis presupuestal que debe atender las necesidades concretas de las poblaciones, específicamente de los grupos en situación de vulnerabilidad. Por estos motivos es indispensable analizar cada uno de los grupos, desde un enfoque interseccional de aspectos como la discriminación, la cual constituye una barrera para el acceso a los derechos.

Dentro del marco jurídico mexicano se ha argumentado que los DESCAs tienen una exigibilidad inmediata con sustento en el mínimo vital, teoría que ha sido desarrollada por diversas autoridades jurisdiccionales y académicas.²¹⁸ Sin embargo, desde el plano internacional, se ha abordado bajo el concepto del núcleo esencial de los derechos.

Los conceptos anteriores tienen similitudes y diferencias, las cuales son esenciales para determinar que el análisis adecuado debe ser a través del núcleo esencial, debido a sus componentes establecidos que gozan de aceptación internacional, cuyo desarrollo ha sido con mayor amplitud y precisión.

Incluso en cuestiones excepcionales, como la pandemia por COVID-19, los Estados tienen la obligación de justificar debidamente la limitación de los derechos ante la alegada falta de recursos económicos. Al respecto, CIDH

²¹⁷ Vázquez, Daniel y Serrano Sandra, *Principios y obligaciones de los derechos humanos: los derechos en acción*, CDHDF, SCJN y OACNUDH, 2013, México, <https://bit.ly/3L2akDf>, p. 20.

²¹⁸ Calderón García, Jessica, “El principio de progresividad y su aplicación en los programas de salud”, *Derecho en Acción*, CIDE, 12 mayo de 2016, México, <https://bit.ly/3srrpOP>.

estableció recientemente uno de los estándares de cumplimiento más novedosos que permiten clarificar en mayor medida estas cuestiones:²¹⁹

[L]os Estados tienen la obligación de utilizar el máximo de los recursos disponibles, así como que pueden enfrentar contextos de escasez de recursos y que, incluso en este supuesto, se encuentran obligados por las normas que derivan del derecho internacional de los derechos humanos y cualquier restricción debe ser debidamente justificada en términos de legalidad y proporcionalidad.

Se entiende que implica un tiempo considerable lograr la plena efectividad de los DESC a partir de la progresividad, por esta razón se establecieron obligaciones mínimas, las cuales necesitan ser cumplidas de forma inmediata. El Comité DESC, en su Observación General 3, estableció esta obligación mínima que aplica para todos los derechos contenidos en el PIDESC. De esta forma, a pesar de que cada derecho tiene una naturaleza específica, en ellos existen parámetros para determinar este contenido mínimo de cumplimiento inmediato.

2.4.3. *Test de máximo uso de recursos disponibles*

Hasta el momento no existe un consenso sobre la metodología para la determinación de la regresividad de las medidas de un Estado, sin embargo, existen propuestas dentro del DIDH y en el derecho comparado.

Inicialmente, desde el SIDH la Asamblea General de la OEA estableció un estándar que facilitaría la comprensión de las medidas regresivas, señala textualmente:²²⁰

²¹⁹ CIDH, *Derechos Humanos de las personas con COVID-19. Resolución 4/2020*, 27 de julio de 2020, <https://bit.ly/34q9vmS>, pp. 3 y 8.

²²⁰ Asamblea General, OEA, *Normas para la confección de los informes periódicos previstos en el artículo 19 del Protocolo de San Salvador*, <https://bit.ly/3gdyZqf>, párr. 11.

[...] por medidas regresivas se entienden todas aquellas disposiciones o políticas cuya aplicación signifique un retroceso en el nivel del goce o ejercicio de un derecho protegido. Se recuerda también que el carácter acotado en el tiempo de ciertas medidas regresivas como consecuencia o a continuación de situaciones excepcionales permite una evaluación distinta.

A fin de superar el problema de la falta de una metodología para la determinación de la regresividad de las medidas, el Comité DESC diseñó un test. Debido a que este Comité ha tenido un largo desarrollo para el monitoreo del cumplimiento del PIDESC a través de las observaciones finales, ha implementado herramientas sobre el alcance de determinados DESCAs.

Por medio de este Comité DESC se estableció que deberá realizarse un Test de Máximo Uso de Recursos Disponibles para analizar frente a una alegada violación a los DESCAs cuando un Estado argumente la limitación de recursos para la adopción de medidas regresivas.

El Test de Máximo Uso de Recursos Disponibles consta de seis criterios objetivos que deberá seguir el Comité DESC para examinar la información que proporcione el Estado, en relación con las circunstancias concretas. Estos criterios son:²²¹

- a) El nivel de desarrollo del país;
- b) La gravedad de la presunta infracción, teniendo particularmente en cuenta si la situación afecta al disfrute de los derechos básicos enunciados en el Pacto;
- c) La situación económica del país en ese momento, teniendo particularmente en cuenta si el país atraviesa un período de recesión económica;

²²¹ Comité DESC, *Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el "máximo de los recursos que disponga" de conformidad con un protocolo facultativo del pacto*, E/C.12/2007/1, 2007, <https://bit.ly/3AR45xF>, párr. 10.

- d) La existencia de otras necesidades importantes que el Estado Parte deba satisfacer con los recursos limitados de que dispone; por ejemplo, debido a un reciente desastre natural o a un reciente conflicto armado interno o internacional;
- e) Si el Estado Parte trató de encontrar opciones de bajo costo; y
- f) Si el Estado Parte recabó cooperación y asistencia de la comunidad internacional o rechazó sin motivos suficientes los recursos ofrecidos por la comunidad internacional para la aplicación de lo dispuesto en el Pacto.

Por otra parte, en el SIDH aún no se ha desarrollado alguna metodología específica para la determinación de las medidas regresivas, sin embargo, han existido aproximaciones.

Dentro de los precedentes del SIDH en los que se analizó la progresividad se encuentra el caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*. Las víctimas alegaron que el Estado “adoptó medidas regresivas y no dispuso el máximo de los recursos disponibles” frente al derecho a la salud,²²² sin embargo este argumento no fue analizado por la Corte IDH como fue planteado, sino que procedió a analizar únicamente la progresividad²²³ a través de las medidas que tomó el Estado en distintos momentos, antes y después de 2006 y 2007.

Como resultado de lo anterior, la Corte IDH decidió que Guatemala “es responsable por la violación al principio de progresividad”,²²⁴ pero no realizó un análisis extensivo sobre la regresividad de las medidas. Por ende, en este caso no se desarrollaron los estándares para comprender la forma en que pueden ser analizadas las medidas regresivas y el máximo uso de recursos disponibles.

La regresividad se basa en el postulado de que cada uno de los avances en los derechos significa un logro alcanzado, consecuentemente las medidas regresivas constituyen el incumplimiento de esa progresividad. En este sentido, “una vez que un derecho ha sido formalmente reconocido como

²²² Corte IDH, *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, op. cit., nota 191, párr. 70.

²²³ *Ibidem*, párr. 72.

²²⁴ *Ibidem*, párr. 148.

inherente a la persona humana, queda definitiva e irrevocablemente integrado a la categoría de aquellos derechos cuya inviolabilidad debe ser respetada y garantizada”.²²⁵ Entonces, la reducción en el disfrute de los derechos vigentes contradice las obligaciones internacionales asumidas.²²⁶

2.4.4. *Políticas públicas y máximo uso de recursos disponibles*

A nivel práctico, la progresividad y no regresividad de las medidas deben contemplarse dentro del diseño de las políticas públicas. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México²²⁷ ha indicado que el enfoque de derechos humanos en las políticas públicas se basa en dos propósitos: garantizar la dignidad de las personas y el cumplimiento de los compromisos adquiridos con los estándares internacionales.

Lo anterior, se ve reforzado incluso en contextos de pandemia actuales y bajo las limitaciones de recursos. En este sentido, la CIDH señaló que el diseño de los planes presupuestarios y la asignación de fondos deben realizarse de acuerdo con el máximo uso de recursos disponibles. De forma textual refirió lo siguiente:²²⁸

Resulta prioritario que los Estados realicen esfuerzos focalizados para identificar, asignar, movilizar y hacer uso del máximo de los recursos disponibles con el fin de garantizar los derechos de las personas con COVID-19. Ello incluye el diseño de planes presupuestarios y compromisos concretos, entre ellos la asignación de fondos y partidas específicas, así como el aumento sustantivo de presupuesto

²²⁵ Nikken, Paul, “La protección de los derechos humanos: haciendo efectiva la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales”, *Revista IIDH*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2010, vol. 52, pp. 70-71.

²²⁶ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2014.

²²⁷ OACNUDH, *Políticas públicas y presupuestos con perspectiva de derechos humanos. Manual operativo para servidoras y servidores públicos*, 2010, <https://bit.ly/3L5g3IO>, p. 20.

²²⁸ CIDH, *op. cit.*, nota 219, párrs. 25 y 26.

público, priorizando garantizar el derecho a la vida, a la salud y los programas sociales destinados a apoyar a las personas con COVID-19.

Ante la limitación de recursos, los Estados deben emprender una búsqueda activa de los mismos para la formulación e implementación de las políticas públicas pertinentes para la atención de las personas con COVID-19. Los Estados con mayores niveles de desarrollo tienen una especial responsabilidad de asistencia a otros Estados con menores niveles de desarrollo para proteger los derechos humanos de las personas con COVID-19 en el marco de la pandemia.

Los tres momentos esenciales de la administración pública son: el ingreso, la administración y la erogación,²²⁹ de forma análoga, son esenciales dentro del ejercicio presupuestario con enfoque en derechos humanos: el diagnóstico, la distribución de los recursos y la evaluación de resultados del ejercicio de los recursos.²³⁰ En este sentido, para monitorear este principio son útiles las comparaciones a lo largo del tiempo, por lo que debe existir información presupuestaria comparable y disponible para varios años.²³¹

Bajo estas consideraciones, el presupuesto es un elemento indispensable para asegurar la plena efectividad de los DESCAs. Al respecto, las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “[l]a obligación de cumplir requiere que el Estado adopte las medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, legales y de otra índole adecuadas para lograr la plena efectividad de dichos derechos”.²³²

Lo anterior adquiere mayor importancia al reconocer que el principal objetivo del erario es la mejora continua de los derechos humanos en miras de

²²⁹ De la Garza, Sergio Francisco, *Derecho Financiero Mexicano*, Editorial Porrúa, 18 ed., México, 1999, p. 6.

²³⁰ OACNUDH, *Políticas públicas y presupuestos...*, *op. cit.*, nota 227, p. 29.

²³¹ *Ibidem*, p. 24.

²³² DIRECTRICES DE MAASTRICHT SOBRE VIOLACIONES A LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, enero 1997, parte 2, párr. 6.

garantizar un nivel de vida adecuado.²³³ La planeación de las políticas públicas para el disfrute de los DESC debe atender de forma transversal a los grupos en situación de vulnerabilidad. En el derecho comparado hay argumentos que establecen que el gobierno “en su carácter de administrador de fondos públicos, tiene competencia para redistribuir, transferir o asignar dinero para grupos especiales de personas a fin de dar cumplimiento a ciertos derechos”.²³⁴

Con mayor fuerza lo resalta el Comité DESC, al señalar que los Estados tienen el deber de “proteger a los miembros o grupos más desfavorecidos y marginados de la sociedad aun en momentos de limitaciones graves de recursos, adoptando programas específicos de un costo relativamente bajo”.²³⁵ Así que la asignación presupuestaria debiera relacionarse directamente con los grupos en situación de vulnerabilidad.

La actuación y asignación presupuestal de los Estados en materia de derechos humanos debe atender a los principios de satisfacción mínima de los niveles esenciales, el máximo uso de recursos disponibles, progresividad y no regresividad,²³⁶ así como de no discriminación e igualdad.²³⁷ Todo esto permite que la planeación de las políticas públicas resuelva problemas específicos en su implementación, atendiendo a las líneas clave establecidas por los estándares del derecho internacional.

El poder judicial puede revisar las políticas públicas regresivas adoptadas por el Estado. La investigadora Jessica García, una de las mayores referentes acerca de la novedosa temática de la justiciabilidad, propone una de las posturas más coherentes con esta posición, al establecer que existe la

²³³ Calderón García, Jessica, “Derechos humanos y recursos públicos en México”, *Derecho en Acción*, CIDE, México, 14 de agosto de 2015, <https://bit.ly/3L1TGUs>.

²³⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina: Causa Quisberth Castro, Q. 64. XLVI. RHE, 2012, voto de la jueza Argibay: Aplicación de reglas de distribución diferenciadas Efectivo goce del derecho a la vivienda, punto 12.

²³⁵ Comité DESC, *Evaluación... op. cit.*, nota 221, párr. 4.

²³⁶ *Supra*, nota 231.

²³⁷ PIDESC, art. 2, párr. 2; Directrices de Maastricht, párr. 12.

posibilidad que a través del poder judicial puedan analizar la regresividad de las políticas públicas en materia de DESCA. Señala textualmente:²³⁸

[...] si el reclamo se hiciese por vía jurisdiccional el poder judicial está facultado para dictar sentencias exhortativas dirigidas a los poderes ejecutivo y legislativo. Es más: tiene la competencia para dictar fallos donde analice si las políticas públicas son eficaces, razonables y congruentes con el avance progresivo de los derechos fundamentales.

Por consiguiente, es indispensable ampliar esta postura y su aplicabilidad en México por medio del Juicio de Amparo en secciones posteriores, a fin de verificar la hipótesis de la investigación.

²³⁸ Calderón García, Jessica, "Derechos humanos y recursos públicos en México", *op. cit.*, nota 238.

3. CAPÍTULO TERCERO

EL JUICIO DE AMPARO EN MÉXICO Y LA PROTECCIÓN DE LOS DESCA

El presente capítulo tiene por objetivo discutir los argumentos, para establecer que *ante la exigencia de la no regresividad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales el juicio de amparo no cumple con los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para considerarse un recurso interno efectivo.*

Es indispensable centrar el presente capítulo en el juicio de amparo, al constituirse como mecanismo de control constitucional. Esto tiene diversas implicaciones, por ejemplo, que un derecho pueda ser declarado violado y que se accione el poder del Estado a fin de establecer las reparaciones, y sus garantías de no repetición.

Con base en lo anterior, el juicio de amparo permite accionar los mecanismos jurídicos para encauzar los reclamos sociales, especialmente de aquellos relacionados con las medidas regresivas que vulneran los DESCA. Por ejemplo, en el contexto mexicano, durante la crisis provocada por COVID-19, aunado a políticas de austeridad, se tomaron diferentes medidas que “se dice que son regresivas a los derechos humanos”.²³⁹

Para que los reclamos sobre la regresividad de las medidas se analicen, necesitan agotarse los recursos internos, entre los que se encuentra el juicio de amparo. Esto tiene sustento en lo señalado por la Corte IDH, al señalar que para que estos reclamos sociales se encausen y, en su caso, responsabilizar a las autoridades para exigir la reparación, necesitan agotarse los recursos internos.²⁴⁰

²³⁹ Melgar Manzanilla, Pastora, “Progression of economic, social and cultural rights: Mexico in the context of austerity and crisis”, *Mexican Law Review*, UNAM, julio-diciembre 2021, vol. 14, núm. 1, <https://bit.ly/3yHwh6c>, pp. 121-144.

²⁴⁰ Corte IDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos*, OC-11/90, 10 de agosto de 1990, párrs. 14, 16 y 17.

Adicionalmente, para examinar si el juicio de amparo es un recurso efectivo, se tomarán como bases las condiciones que emanan de los estándares del SIDH, especialmente de las sentencias y opiniones consultivas de la Corte IDH. Cabe destacar que éstas se integran por igual elementos normativos y sustantivos del derecho, lo cual, al no hacer distinción, tampoco se hará distinción en el presente trabajo.

Por todo lo anterior, es indispensable realizar un análisis de los precedentes del juicio de amparo para demostrar si puede considerarse como un recurso efectivo.

3.1. EL CAMINO HACIA LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DESCAs EN MÉXICO

La garantía de los DESCAs en sede jurisdiccional ha evolucionado para permitir su justiciabilidad. En este sentido, se ha reconocido que “[e]l proceso de amparo requiere tiempo, para que se realice con todas las garantías y se ajuste a lo dispuesto en la ley”.²⁴¹

En seguimiento al argumento anterior, ha sido ampliamente superada la noción de que de los DESCAs son derechos sobre el papel,²⁴² al no poder garantizarse en sede jurisdiccional, debido a la inexistencia de un sujeto para reclamarlos, además de que no poseen contenido determinable.

Continuamente surgen precedentes nacionales e internacionales para cambiar el paradigma de que los DESCAs son dependientes de las cuestiones económicas, de ahí se rompe el dogma que frente a la falta de recursos económicos no pueden garantizarse efectivamente.²⁴³

Pese a lo señalado, en el camino hacia la plena efectividad de los DESCAs existen dificultades para su justiciabilidad. Hay dos argumentos principales que contribuyen a explicar esta situación. El primero es que las personas juzgadoras no pueden disponer sobre el destino de los recursos públicos, ya que carecen de legitimidad. El segundo, se basa en que no pueden dimensionar el alto costo económico de sus decisiones.

A pesar de los obstáculos mencionados, se ha desarrollado una tendencia por la justiciabilidad de los DESCAs a partir de las políticas públicas. Al respecto, el camino se ha abierto indicando que, si bien, no pueden resolverse

²⁴¹ Góngora Pimentel, Genaro David, *El derecho que tenemos la justicia que esperamos*, Torreón, Laguna, 2006, p. 841.

²⁴² Guastini, Ricardo, *Distinguiendo: estudios de teoría y metateoría del derecho*, Barcelona, Gedisa, 1999, p. 185.

²⁴³ CNDH, *Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales: Análisis situacional en relación con los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales*, México, 2022, <https://bit.ly/3DyGQ3f>.

con relación al presupuesto, sí pueden analizar las políticas públicas,²⁴⁴ con el objetivo de determinar que no resultan eficiente para garantizar los DESCAs.

El tema de la justiciabilidad de los derechos por las políticas adoptadas puede considerarse complicado, sin embargo, ya ha sido analizado previamente. Al respecto, la SCJN resolvió, en uno de los amparos más progresistas, que los tribunales sí poseen la facultad constitucional de contrastar la actuación de otras autoridades en relación con la elaboración de políticas públicas y asignación de recursos, de acuerdo con los estándares constitucionales y de derecho internacional. Lo señaló de la siguiente forma:²⁴⁵

[S]i bien en principio los tribunales no deben sustituirse en las funciones de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, por cuanto hace a la elaboración de las políticas públicas y en la asignación de recursos, lo cierto es que la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige al Poder Judicial que contraste la actuación de dichos órganos democráticos con los estándares contenidos en la propia Ley Suprema y en los tratados de derechos humanos que forman parte del sistema jurídico mexicano y que, desde luego, vinculan a todas las autoridades estatales.

El control constitucional de las políticas públicas y la asignación presupuestaria en materia de DESCAs permite su efectividad. La Segunda Sala de la SCJN, en un criterio reciente, señaló que el propósito de este control constitucional no es la invasión de la división de poderes, sino que “permite dar efectividad a las obligaciones que derivan de los derechos inherentes al hombre en virtud de su humanidad, en tales ámbitos decisorios de la

²⁴⁴ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y González Oropeza, Manuel (coords.), *El juicio de amparo. A 160 años de la primera sentencia*, IJ-UNAM, 2019, p. 32; Tello Moreno, Luisa Fernanda, *Panorama general de los DESCAs en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2015, México, CNDH, <https://bit.ly/2TYYu2r>, p. 86.

²⁴⁵ Segunda Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 378/2014, 15 de octubre de 2014, p. 58.

administración pública.”²⁴⁶ Por todo ello, es necesario el control judicial de las políticas públicas.

En México la justiciabilidad directa de los DESCAs comenzó desde antes que sea posible en el SIDH. Existen diversos casos emblemáticos resueltos en sede interna sobre la justiciabilidad de los DESCAs, se identificaron sus dimensiones y su núcleo esencial, a fin de garantizar el contenido mínimo de estos derechos.

Entre los primeros casos resueltos en materia de DESCAs, se dotó de contenido el derecho a la salud a través del SUDH. Fue posible por su relación con la Observación General 14 del Comité DESC para analizar la obligación de la disponibilidad de medicamentos.²⁴⁷ Además, se ha seguido esta línea en el caso Mini Numa²⁴⁸ para garantizar las dimensiones mínimas de disponibilidad y calidad de los bienes, servicios e instalaciones aun cuando se alegue la falta de recursos económicos.²⁴⁹

En uno de los casos más recientes sobre la accesibilidad del derecho a la salud de las personas migrantes, también se siguieron los estándares internacionales. Al respecto, la Segunda Sala de la SCJN²⁵⁰ hizo alusión a la Observación General No. 19 sobre seguridad social, refirió la obligación del Estado para proporcionar seguro médico a quienes carezcan de medios suficientes. Por tal motivo, los razonamientos para la resolución de los casos sobre DESCAs en México se han perfeccionado con los estándares del DIDH.

Todo lo anterior se apoya de los esfuerzos recientes para la promoción de la justiciabilidad de los DESCAs en México. Entre ellos está el *Manual sobre justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y*

²⁴⁶ Segunda Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 8319/2014, 23 de septiembre de 2020, con. 4, p. 39.

²⁴⁷ Pleno de la SCJN, Amparo en revisión 2231/97, 25 de octubre de 1999.

²⁴⁸ Juzgado de Distrito, Amparo 1157/2017, 11 de julio de 2018; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y González Oropeza, Manuel (coords.), *El juicio de amparo...*, op. cit., nota 244, p. 31.

²⁴⁹ Acuña, Juan Manuel, “El caso Mini Numa. Nuevos rumbos para la protección de los derechos sociales a través del juicio de amparo”, IJ-UNAM, pp. 31-50.

²⁵⁰ Segunda Sala de la SCJN, Amparo en revisión 81/2021, 13 de octubre de 2021, p. 15.

*Ambientales (DESCA)*²⁵¹ de la Suprema Corte de Justicia en México. Dichos esfuerzos refieren la tendencia para que la justiciabilidad sea planteada en la SCJN y que cada vez más, se lleven los asuntos relacionados con las violaciones a estos derechos.

Con base en lo anterior, ha sido reiterada la técnica para el razonamiento de los casos relacionados con la justiciabilidad de los DESCAs. Se resume en los siguientes aspectos: 1. Identificar el marco constitucional de los DESCAs, 2. Dotar de contenido y unificar los más actuales estándares de los DESCAs a través de instrumentos especializados; 3. Desagregar los elementos e identificar cuáles no son cumplidos efectivamente.

El primer paso consiste en identificar si los DESCAs en cuestión están reconocidos constitucionalmente y establecer sus alcances. Así que para la justiciabilidad directa, se parte del texto constitucional que estable algún DESCAs. Posteriormente, se dota de contenido por medio de la legislación existente en el derecho interno. Por último, frente a las limitantes, se acude al DIDH.

El segundo paso consiste en dotar de contenido al derecho fundamental (DESCAs) a partir del DIDH. Tiene como finalidad agregar de todos los posibles elementos de análisis y constituirlos según los más actuales estándares en la materia. La justificación de este paso reside en el artículo 133 constitucional que establece la Ley Suprema de la Unión, la cual se integra por los diferentes tratados internacionales de los cuales México sea parte.

Todo esto constituye el parámetro de regularidad constitucional. Así que la integración de los instrumentos legales de derecho interno e instrumentos de derecho internacional, brindan la más alta protección constitucional de todos los DESCAs.

Ahora bien, entre los instrumentos internacionales más referidos para dotar de contenido los DESCAs está el PIDESC. Posteriormente, se mencionan

²⁵¹ Courtis, Christian (coord.), *Manual sobre justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA)*, SCJN, México, 2021.

los criterios del órgano especializado para la interpretación de las disposiciones de este Pacto, el cual es el Comité DESC. Dicho comité Contenido interpreta el PIDESC a fin de establecer los mínimos esenciales de los DESCAs a través de sus Observaciones Generales.

Más recientemente, debido al actual paradigma de la justiciabilidad directa de los DESCAs en el SIDH, se hace referencia a las decisiones de la Corte IDH y sus opiniones consultivas.

El último paso consiste en desagregar las dimensiones, componentes y elementos esenciales de los derechos en cuestión, con la intención de determinar cuáles son incumplidos en el caso concreto.

3.2. ¿EL JUICIO DE AMPARO ES UN RECURSO EFECTIVO?

El objetivo de la presente sección es verificar si el juicio de amparo en México puede ser considerado un recurso judicial efectivo para la protección de los DESCAs frente a las medidas regresivas, en las que se alegue la falta de recursos disponibles. Para esto, se usarán las variables que a continuación se denominan estándares, las cuales se desprenden del concepto de recurso efectivo, desarrolladas dentro del SIDH.

Si bien, es cierto que estos estándares sobre recurso efectivo pueden encontrarse dentro del derecho interno en México, también es cierto que han sido desarrollados en mayor medida a través del SIDH. Además, han servido de base para desarrollar los criterios existentes en México. Entonces, será indispensable remitirse a la fuente de creación sobre recurso efectivo desde el SIDH.

La principal acotación que debe realizarse en este apartado es que no se desconoce la naturaleza del juicio de amparo como un verdadero juicio, así que la razón principal para analizarlo a modo de recurso atiende únicamente a connotaciones del derecho internacional, específicamente a los estándares del SIDH.

Con base en todas las consideraciones anteriores, será indispensable dedicar las siguientes líneas para desarrollar los estándares respecto al recurso judicial efectivo.

3.2.1. *Estándares sobre recurso efectivo en el SIDH*

La presente sección es sumamente importante para determinar cuáles son las condiciones que se establecen en el SIDH, con las que es posible examinar el juicio de amparo a fin de establecer si es un recurso efectivo o no.

El recurso efectivo debe ser acorde a los estándares establecidos por la CADH. Al respecto, la CADH, en su artículo 25.1, contempla la obligación de

garantizar un recurso efectivo contra violaciones a derechos fundamentales a todas las personas sometidas a la jurisdicción del Estado; señala textualmente:

Artículo 25. Protección judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen a:

- a. garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b. desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c. garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Por lo tanto, derivado del artículo 25.1 de la CADH, se concluye que el recurso efectivo es un derecho humano esencial para acceder a cualquier mecanismo establecido en la ley, con la intención de obtener la protección de los derechos que han sido violados.²⁵² A partir de lo anterior, es posible determinar que es una obligación imperante del Estado mexicano establecer un recurso efectivo para la reparación integral de las violaciones a derechos humanos.

Los recursos en el SIDH son conjuntamente analizados con las garantías judiciales del artículo 8.1 y 25.1 de la CADH, sin embargo, son diferentes. La Corte IDH ha diferenciado ambas disposiciones, al señalar que el recurso efectivo del artículo 25 de la CADH establece la obligación de ofrecer “un

²⁵² Dávila Pérez, Martha Elba, “Estándares del sistema interamericano en relación a un recurso efectivo”, *Revista de derecho de las minorías*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Católica de Córdoba, Argentina, núm. 3, 2020, pp. 164-208, <https://bit.ly/3Tc83c1>.

recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales”.²⁵³

Mientras que el artículo 8.1 protege el derecho a “ser oídas, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley”. Así que, dentro de esta disposición, se establecen las garantías del debido proceso, entre las que se encuentra el plazo razonable.

Ahora bien, en función del plazo razonable, la Corte IDH ha establecido que para evaluar el cumplimiento de esta garantía deben evaluarse cuatro factores: la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, la conducta de las autoridades judiciales²⁵⁴ y la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso.²⁵⁵ Existen diferencias entre los recursos sustanciados de acuerdo con las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8.1 de la CADH, en comparación con el recurso efectivo del artículo 25.1.

Ahora bien, derivado del artículo 25 de la CADH se distinguen primordialmente dos obligaciones: la aplicación de recursos y la ejecución de las resoluciones. La Corte IDH ha distinguido²⁵⁶ y reiterado estas obligaciones en uno de los casos más recientes, señalando que la primera consiste en “consagrar normativamente y asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos por parte de sus autoridades competentes que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción”.²⁵⁷

²⁵³ Corte IDH, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, excepciones preliminares, 26 de junio de 1987, párr. 91; *idem*, *Maldonado Ordóñez vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 3 de mayo de 2016, párr. 108.

²⁵⁴ Corte IDH, *Genie Lacayo vs. Nicaragua*, fondo, reparaciones y costas, 29 de enero de 1997, párr. 77.

²⁵⁵ Corte IDH, *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, 27 de noviembre de 2008, párr. 155.

²⁵⁶ Corte IDH, *Ríos Avalos y otro vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, 19 de agosto de 2021, párr. 14; *idem*, “*Niños de la Calle*” (*Villagrán Morales y otros*) *vs. Guatemala*, fondo, 19 de noviembre 1999, párr. 237.

²⁵⁷ Corte IDH, *Extrabajadores del organismo judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 17 de noviembre de 2021, párr. 79.

Derivado de lo anterior, con el objetivo de construir las categorías de análisis para la evaluación de la efectividad del recurso, estas dos obligaciones generales pueden visualizarse fácilmente de la siguiente manera:

Obligaciones generales	
Aplicación	Ejecución

La inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a derechos humanos es contraria a la CADH. Al respecto, la Corte IDH señaló en la Opinión Consultiva 9/87 la existencia del principio de la efectividad de los recursos para garantizar los derechos convencionales.²⁵⁸ De ahí que es una obligación incorporar un recurso al ordenamiento interno contra la regresividad de los DESCAs.

Por otra parte, la Corte IDH ha establecido que la segunda obligación implica “garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos”.²⁵⁹ Por tales motivos se necesita garantizar la efectiva ejecución de las resoluciones.

Adicionalmente, el artículo 25.1 de la CADH incorpora el principio de efectividad de los instrumentos o medios procesales.²⁶⁰ Por ello, de acuerdo con la CADH, los recursos a cargo del Estado deben garantizar todos los derechos reconocidos en la Convención siguiendo las reglas del debido proceso.

Otro de los estándares más recientes de la Corte IDH sobre recurso efectivo es el caso *Pavez vs. Chile*, en el que se determinó la responsabilidad

²⁵⁸ Corte IDH, *Garantías judiciales en estados de emergencia*, OC. 9/87, 6 de octubre de 1987, párr. 24.

²⁵⁹ *Supra*, nota 257.

²⁶⁰ Corte IDH, *Las Palmeras vs. Colombia*, fondo, 6 de diciembre de 2001, párr. 60.

de Chile por la violación a las garantías y protección judiciales por la falta de efectividad del recurso y la falta de motivación de la resolución.²⁶¹

Con lo anterior, será necesario agregar estos elementos dentro de la evaluación para el recurso efectivo, lo cual será de la siguiente forma:

Obligaciones generales	Obligaciones particulares
Aplicación	Diseñar y consagrar normativamente los recursos a fin de ser idóneos y conseguir los objetivos propuestos
	Garantizar el acceso a un recurso sin la existencia de barreras de hecho o derecho
Ejecución	Garantizar los instrumentos o medios procesales para la ejecución a fin de brindar protección

Por otro lado, es necesario garantizar la posibilidad real para acceder a un recurso judicial que permita determinar la existencia de violaciones a los DESCAs. En este tenor, la Corte IDH ha señalado desde sus primeras sentencias que el artículo 25 de la CADH implica “la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que la autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante determine si ha habido o no una violación a algún derecho”.²⁶² De esta manera, es posible establecer que se necesita garantizar el acceso a un recurso que permita resolver sobre las posibles violaciones a los DESCAs.

Ahora bien, la efectividad de un recurso supone que dé resultados o respuestas a las violaciones de derechos. La Corte IDH ha establecido que el

²⁶¹ Corte IDH, *Pavez Pavez vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, 4 de febrero de 2022, párr. 160.

²⁶² Corte IDH, *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, op. cit., nota 147, párr. 100.

término efectivo significa que el recurso debe ser capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido.²⁶³

Además, la Corte IDH ha reiterado²⁶⁴ que esto implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente.²⁶⁵ Por esta razón, los recursos deben ser idóneos para responder a la violación de derechos humanos.

Obligaciones generales	Obligaciones particulares
Aplicación	Diseñar y consagrar normativamente los recursos a fin de ser idóneos y conseguir los objetivos propuestos
	Garantizar el acceso a un recurso sin la existencia de barreras de hecho o derecho
Ejecución	Garantizar los instrumentos o medios procesales para la ejecución a fin de brindar protección
Efectividad	Garantizar resultados o respuestas a las violaciones a derechos

Ante la existencia de barreras legales, el Estado tiene la obligación de eliminarlas para asegurar la efectividad del recurso. La Corte IDH ha sido enfática en el reciente caso *Buzos Miskitos vs. Honduras*, enfatizando la

²⁶³ Corte IDH, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, excepciones preliminares, 26 de junio de 1987, párr. 66.

²⁶⁴ Corte IDH, *Duque vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 26 de febrero de 2016, párr. 147; *idem*, *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 25 de mayo de 2010, párr. 202; *ibidem*, *Reverón Trujillo vs. Venezuela*, 30 de junio de 2009, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, párr. 61; *idem*, *López Alvarez vs. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, 1 de febrero de 2006, párr. 139; *idem*, *Palamara Iribarne vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, 22 de noviembre de 2005, párr. 184; *idem*, *Tibi vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 7 de septiembre de 2004, párr. 131; *idem*, *Maritza Urrutia vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, 27 de noviembre de 2003, párr. 117.

²⁶⁵ Corte IDH, *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 25 de mayo de 2010, párr. 202.

necesidad de protección y “la obligación de eliminar las barreras legales y administrativas existentes que limiten el acceso a la justicia, y adopten aquellas destinadas a lograr su efectividad”.²⁶⁶ Por eso, no deben existir barreras para acceder a los recursos.

En sentido contrario, son violatorios de la CADH los recursos ilusorios que no consiguen el objetivo propuesto. Recientemente, la Corte IDH ha reiterado que “no son efectivos los recursos judiciales que por las circunstancias particulares de un caso resultan ilusorios como consecuencia de que el Estado no provee los medios necesarios para ejecutar las sentencias que los juzgaron procedentes o cuando existen retardos injustificados en las decisiones”.²⁶⁷

Esta noción de recurso ilusorio se había relacionado anteriormente con la efectividad para dar respuesta a las violaciones a derechos, específicamente en los casos *Las Palmeras vs. Colombia* y *Cordero Bernal vs. Perú*.²⁶⁸ En *Las Palmeras*, refirió que algunas de las situaciones en donde sería evidente un recurso ilusorio podría ser “cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el órgano jurisdiccional carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión”.²⁶⁹

Los recursos ilusorios pueden demostrarse en la práctica. La Corte IDH al resolver el reciente caso *González y otros vs. Venezuela*, concretó la noción de qué puede entenderse por ilusorio, surge, por ejemplo, “cuando su inutilidad

²⁶⁶ Corte IDH, *Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, sentencia, 31 de agosto de 2021, párr. 50.

²⁶⁷ Corte IDH, *Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 1 de febrero de 2022, párr. 98; *idem*, *Mejía Idovro vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 5 de julio de 2011, párr. 106; *idem*, *Profesores de Chañaral y otras municipalidades vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párr. 170.

²⁶⁸ Corte IDH, *Cordero Bernal vs. Perú*, excepción preliminar y fondo, 16 de febrero de 2021, párr. 100.

²⁶⁹ Corte IDH, *Las Palmeras vs. Colombia*, *op. cit.*, nota 260, párr. 58

haya quedado demostrada por la práctica, porque falten los medios para ejecutar sus decisiones o por cualquier otra situación que configure denegación de justicia”.²⁷⁰ Por esta razón, el análisis de los casos de amparo tramitados en la práctica sirve para demostrar que un recurso es ilusorio.

Con base en todos los estándares antes desarrollados sobre recurso efectivo derivados del Sistema Interamericano, pueden integrarse de forma armónica en un modelo de evaluación, concebido de la siguiente manera:

CUADRO 1: ESTÁNDARES DEL SIDH SOBRE RECURSO EFECTIVO		
RECURSO EFECTIVO		RECURSO ILUSORIO
Obligaciones generales	Obligaciones particulares	Contravenciones
Aplicación	Diseñar y consagrar normativamente los recursos con el objetivo de ser idóneos y conseguir los objetivos propuestos	-No consiguen el objeto propuesto
	Garantizar el acceso a un recurso sin la existencia de barreras de hecho o derecho	-Existencia de barreras legales que permitan dar efectividad al recurso
Ejecución	Garantizar los instrumentos o medios procesales para la ejecución a fin de brindar protección	-No proveer los medios para la ejecución o retardos injustificados
Efectividad	Garantizar resultados o respuestas a las violaciones a derechos	
Fuente: elaboración propia.		

²⁷⁰ Corte IDH, *González y otros vs. Venezuela*, fondo y reparaciones, 20 de septiembre de 2021, pág. 44.

3.2.2. *Hacia la comprobación de la efectividad del juicio de amparo*

Los estándares anteriormente desarrollados por la Corte IDH permiten establecer variables para verificar si el juicio de amparo puede considerarse un recurso efectivo o no. Estos estándares abstractos del SIDH se utilizan como las variables para determinar en la práctica si el juicio de amparo se considera un recurso efectivo de acuerdo con los precedentes resueltos, en relación con los DESCAs. Estas condiciones se usarán como parámetro argumentativo para su verificabilidad científica.²⁷¹ Así que, a fin de evaluar las respectivas categorías, se propone el siguiente cuadro:

CUADRO 2. PROPUESTA DE EVALUACIÓN DEL RECURSO EFECTIVO		
Categoría	Sí cumple	No cumple
El recurso está diseñado y consagrado normativamente		
El recurso es idóneo para el caso		
Se consigue el objetivo propuesto		
No existen barreras de hecho para el acceso		
No existen barreras de derecho para el acceso		
Se proveen los medios para la resolución en tiempos adecuados		
Se garantiza la ejecución de las resoluciones		
Se garantizan resultados o respuestas por las violaciones a derechos humanos		
Fuente: elaboración propia.		

²⁷¹ Obregón Salinas, Gonzalo Levi, “La argumentación jurídica como método científico de verificación”, *Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM*, nueva época, núm. 5, jul-dic. 2016, <http://bit.ly/3OMZtjc>, pp. 237-264.

Para realizar lo anterior, este apartado se desarrollará de dos formas. La primera será empleando dichas variables y procesando de forma general y abstracta el juicio de amparo en lo que corresponde al recurso efectivo. Posteriormente, con la intención de determinar si en los casos particulares aún se pueden cumplir los criterios, se analizarán dos casos emblemáticos relacionados con DESCAs y la obligación de progresividad.

Sobre la primera variable consistente en obligación de diseñar y consagrar normativamente un recurso, el juicio de amparo está diseñado y consagrado en la Constitución Federal, en sus artículos 103 y 107. Además, está reglamentado en la Ley de Amparo²⁷² para su debida aplicación, dividiendo esta figura entre amparo directo e indirecto, a fin de señalar las autoridades competentes para su tramitación, resolución y ejecución.

En relación con los casos actuales sobre DESCAs se ha reconocido el acceso a colectividades a través del interés legítimo. A partir de la reforma sobre derechos humanos del 11 de junio de 2011 se permitió, en mayor medida, la justiciabilidad de los DESCAs al incorporar el interés legítimo.²⁷³ Esto ha permitido el acceso de diferentes grupos para reclamar múltiples violaciones relacionadas con los DESCAs.

Ahora bien, como se indicó al inicio, será indispensable analizar casos particulares para saber si aún pueden cubrir las variables y determinar si corresponde a un recurso efectivo o, de lo contrario, a un recurso ilusorio. Se realizará al analizar el emblemático *Caso Pabellón 13*, el cual es el amparo en revisión 378/2014, relacionado con pacientes con VIDH y su derecho a la salud.

El caso referido es emblemático por diversas razones. La primera es que rompe con la regla de la relatividad de las sentencias en el juicio de amparo,²⁷⁴

²⁷² LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *DOF*, 7 de junio de 2021.

²⁷³ Fundar, *La defensa de casos de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y la respuesta del Estado mexicano: Retos y obstáculos en el cumplimiento de resoluciones judiciales*, 2014, <https://bit.ly/3NqCARW>, p. 2.

²⁷⁴ Ley de Amparo, art. 73.

en cambio, brinda efectos *erga omnes*²⁷⁵ al conceder efectos generales a todas las personas bajo la misma situación, es decir, a quienes pudieran beneficiarse de las medidas ordenadas.

Además, destaca que entre los efectos de este amparo se encuentra la remodelación o construcción de un hospital para atender a pacientes con VIH y que, a su vez, presenten enfermedades respiratorias. Lo cual supone un gran avance en cuanto a las medidas de reparación para garantizar la efectividad del derecho a la salud.

Por último, es necesario destacar que en este caso se planteó el argumento de regresividad del derecho a la salud, dando paso a que se examine el núcleo esencial de este derecho, así como la obligación de progresividad. Por las razones anteriores, dicho amparo es de gran utilidad para examinarse a continuación.

Fue tramitado conforme a las disposiciones de la Ley de Amparo. De modo que cumple con el primer criterio de aplicación respecto del diseño y adecuación normativa del recurso efectivo. De allí, se comprobará el criterio de aplicación respecto de las barreras de hecho o derecho para el acceso al recurso.

Para determinar la variable de aplicación y las barreras, se requiere abordar el trámite que se le dio a este amparo en revisión. De los hechos se desprende que fue planteado en conjunto con el Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias (INER), el cual atiende a personas con VIH/SIDA en México.

Así que los pacientes que ingresan al INER están en etapas tardía y avanzadas, además, son admitidos por enfermedades pulmonares e insuficiencia respiratoria. Por estos motivos requieren cuidados intensivos. Con respecto a esta situación y siendo el INER el instituto que más personas

²⁷⁵ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Herrera García, Alfonso (coords.), *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917*, t. II, UNAM, 2017, p. 394.

atiende, se determinó que no cuenta con el criterio de calidad en la atención, cuidado y tratamiento.

Así que se implementaron acciones gubernamentales para solucionar la problemática: se autorizó la cantidad de \$7,500,000.00²⁷⁶ para elaborar un proyecto de construcción del Pabellón 13 especializado, sin embargo, se comunicó informalmente que el proyecto fue suspendido. Por lo consecuente, se promovió amparo indirecto el 20 de diciembre de 2013 en contra de las autoridades, por la omisión de garantizar el más alto nivel posible de salud, que se traduce en la inejecución del proyecto del Pabellón 13. En esta instancia se negó el amparo.

Posteriormente, se presentó el Recurso de Revisión 231/2013 y el Tribunal Colegiado ordenó remitir el asunto a la SCJN debido a la solicitud de atracción por parte de los quejosos. Este amparo fue radicado con el número AR 378/2013 y resuelto el 8 de octubre de 2014.

El amparo del Pabellón 13 se considera parcialmente efectivo al responder las cuestiones planteadas por los quejosos. En la resolución se declaró violado el derecho al más alto nivel posible de salud y se ordenó remodelar o construir un hospital con las características necesarias para atender a pacientes con VIH/SIDA y, así, contar con el más alto nivel de salud.

Pese a lo anterior, no se cumplió a cabalidad el parámetro de efectividad, ya que la Segunda Sala de la SCJN no analizó a fondo los argumentos planteados con respecto a la regresividad de las medidas²⁷⁷ debido a la falta de recursos económicos.

Los quejosos plantearon los argumentos a fin de señalar que la omisión de construir el Pabellón 13 había constituido medidas regresivas. Al respecto, en el derivado del expediente jurídico se desprende que la autoridad responsable señaló que no se había procedido a construir el Pabellón 13 por la falta de recursos; se alegó lo siguiente:

²⁷⁶ Segunda Sala de la SCJN, Amparo en revisión 378/2014, *op. cit.*, nota 245, p. 8

²⁷⁷ *Ibidem*, p. 15.

[H]asta el momento no se ha podido acceder a recursos para la "Construcción y Equipamiento del Servicio Clínico para pacientes con VIH/SIDA y Co-infección por Enfermedades de Transmisión Aérea", el cual se estima en un costo de \$ 302, 338, 641.10 (trescientos dos millones trescientos treinta y ocho mil cuarenta y un pesos 10/100 M.N) ya que al hacerlo se dejarían de atender otras prioridades de atención médica que impactarían de manera negativa en el derecho a la protección a la salud de la población en general.

La Segunda Sala de la SCJN se encontraba frente a la posibilidad de una medida regresiva, la cual debió analizarla exhaustivamente. En cambio, se limitó a señalar los estándares de DIDH a fin de invertir la carga de la prueba a la autoridad responsable. Lo anterior permitió resolver que, debido a que la autoridad responsable no demostró la falta de recursos que alegó, no había hecho uso del máximo de los recursos disponibles. Esto fue señalado de la siguiente manera:²⁷⁸

[N]o han demostrado que han realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos que están a su disposición, para lograr la plena efectividad del derecho humano al nivel más alto posible de salud de los quejosos, ya que se limitaron a afirmar la falta de disponibilidad presupuestaria para llevar a cabo las medidas tendientes a lograr ese objetivo, empero, fueron omisas en aportar a juicio el material probatorio en que se sustente tal aserto.

Lo antes señalado conlleva a determinar que el juicio de amparo, en relación con los DESCAs, al tratarse de la alegada regresividad de las medidas, no cumple en su totalidad la efectividad, debido a que no se adentró al fondo del asunto y tampoco aplicó o desarrolló algún estándar que determine si una medida ha sido regresiva o no.

²⁷⁸ *Ibidem*, p. 60.

Adicionalmente, este caso no cumple con la categoría de efectividad. Se ha señalado que la efectividad engloba la ejecución de la sentencia para dar respuesta a la violación. Por esta razón, a pesar de existir una sentencia, no se construyó el Pabellón 13 tal como fue ordenado en la sentencia.

Después de ordenada la sentencia y frente a la inejecución de las medidas, la sociedad civil organizada comenzó con una estrategia para la recopilación de firmas que presionen a las autoridades y, de esta manera, den cumplimiento a la sentencia.²⁷⁹ En la actualidad, pese a los esfuerzos adicionales, el Pabellón no ha sido construido.

CUADRO 3. EVALUACIÓN DEL RECURSO EFECTIVO		
Categoría	Sí cumple	No cumple
El recurso está diseñado y consagrado normativamente	Sí	
El recurso es idóneo para el caso	Sí	
Se consigue el objetivo propuesto		No
No existen barreras de hecho para el acceso	Sí	
No existen barreras de derecho para el acceso	Sí	
Se proveen los medios para la resolución en tiempos adecuados	Sí	
Se garantiza la ejecución de las resoluciones		No
Se garantizan resultados o respuestas por las violaciones a derechos humanos		No
Fuente: elaboración propia.		

²⁷⁹ Fundar, “Queremos que se construya el pabellón 13”, 24 de noviembre de 2015, <https://bit.ly/3Mum0QO>; Nash, Claudio, *Estudio Comparado sobre el Impacto que tienen las Instituciones que resguardan el Acceso a la Información Pública en Chile y México sobre los Derechos Humanos en la Ciudadanía*, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, <https://bit.ly/3Wpc7bG>, p. 56.

Ahora bien, derivado del cuadro anterior, se visualizan tres categorías en las que no se cumple con las condiciones para que el juicio de amparo se considere efectivo. Así que, a continuación, se propondrán posibles propuestas para subsanar estas cuestiones.

En cuanto a la primera condición de la consecución del objetivo propuesto para lograr el cumplimiento al alegarse la no regresividad, es indispensable asegurar su análisis integral. Esto significa que, si una violación se analiza de forma integral, las medidas ordenadas, entre ellas, las de reparación, pueden ordenarse de forma específica para conseguir el objetivo propuesto.

Derivado de lo anterior, para llevar a cabo un análisis integral se necesita una herramienta que incorpore los elementos de no regresividad. En tal sentido, es necesario un estándar aplicable para la determinación de medidas regresivas que permitan analizar de forma holística la regresividad alegada, la conducta de la autoridad responsable, las características específicas de los DESCAs y que contemple el núcleo esencial.

A través de un estándar integral sobre la no regresividad podrán determinarse de forma específica cuáles son las principales afectaciones derivadas de la vulneración de los DESCAs. En consecuencia, podrán ordenarse medidas específicas para la consecución del objetivo propuesto. Sobre la ejecución de las sentencias, es necesario recalcar que pese a su nivel normativo se halla dos incidentes para asegurar su ejecución. Primero, es posible ubicar el incidente por el exceso o defecto en el cumplimiento de la suspensión.

Así, en los artículos 206 al 209 de la Ley de amparo se encuentra el incidente por exceso o defecto en el cumplimiento. Mencionado incidente está normativamente ajustado hacia la suspensión, pero no así a las ejecutorias. Esto significa una dificultad para hacerlo extensivo de la suspensión hacia las ejecutorias de cumplimiento, lo cual podría hacerse a través de la interpretación.

En cuanto al segundo incidente, concretamente para el cumplimiento o inejecución de las sentencias de amparo, se establece en los artículos 192 al 198 de la Ley de Amparo; frente al incumplimiento o inejecución, se permite la aplicación de multas, así como la remisión del caso al Tribunal Colegiado de Circuito o de Apelación o, en su defecto, a la SCJN. Esto último para ordenar la separación de su puesto de la autoridad responsable.

Frente a estos dos incidentes expuestos se encuentra la barrera del entendimiento en la que se considera que los DESCAs dependen de cuestiones económicas. Así que, aún existen dudas sobre si las personas juzgadoras pueden disponer de los recursos públicos para ordenar la asignación de una partida presupuestaria a fin de garantizar el cumplimiento de la ejecutoria.

Por último, en cuanto a los resultados alcanzados para dar respuesta a las violaciones a los DESCAs, debe establecerse que las pretensiones del caso anterior engloban la construcción de un pabellón especializado. Sin embargo, pese al accionamiento del sistema judicial aunado a los esfuerzos adicionales por parte de la sociedad civil organizada, no fue posible la construcción.

Se necesita garantizar efectivamente la sentencia para que las autoridades jurisdiccionales establezcan claramente las obligaciones que se desprenden del principio de progresividad y de la no regresividad, con la intención de determinar medidas pertinentes que permitan hacer efectivo el derecho y no se limiten a señalar que se ha cumplido efectivamente con la emisión de la sentencia.

Para demostrar la magnitud de la falta de efectividad del juicio de amparo frente a la no regresividad de los DESCAs tendrán que analizarse otros precedentes en los que se haya alegado la regresividad de los DESCAs. Todo esto será de gran utilidad para determinar la forma en que se han resuelto y si se han aplicado estándares específicos para examinar si pueden considerarse medidas regresivas.

3.3. PANORAMA COMPLEJO FRENTE A LA NO REGRESIVIDAD

El panorama anterior evidencia los avances en justiciabilidad, pero se complica tratándose de la no regresividad de las medidas frente al argumento de la falta de recursos económicos por parte del Estado. Debido a la imperante necesidad de centrar el anterior objetivo en las violaciones planteadas por la regresividad de los DESCAs ante la alegada falta de recursos disponibles, es importante tener una noción general de los diferentes problemas que se desprenden, con la intención de visualizar un panorama general que facilite la comprensión del problema central planteado.

Primero, en México la Constitución Federal menciona el *principio de progresividad*, sin embargo, no se desprende cuáles son las dimensiones que lo componen. Adicionalmente, en el marco jurídico nacional tampoco se desprenden interpretaciones constitucionales que desarrollen a cabalidad la aplicación de este principio. Por ende, será necesario dotar de contenido el principio de progresividad a través del DIDH, el cual establece con mayor amplitud dicho principio.

Dotar de contenido consiste en ampliar la protección de derechos por medio de la interpretación de diversas fuentes, especialmente del *corpus iuris* del DIDH. Este concepto ha sido usado para referir la interpretación a través del diálogo jurisprudencial, los tratados internacionales, las resoluciones de tribunales internacionales, y las fuentes de *soft law* y los órganos de Naciones Unidas.²⁸⁰ Además, ha sido usado reiteradamente en el SIDH²⁸¹ y ha tenido cabida en México.²⁸²

²⁸⁰ F. Caldas, Roberto, "Judicial application and interpretation of international/regional human rights law and norms", Estrasburgo, 2015, Corte IDH, <https://bit.ly/3eYA7RO>, párr. 1.

²⁸¹ Corte IDH, *La denuncia de la convención americana sobre derechos humanos y de la carta de la organización de los estados americanos y sus efectos sobre las obligaciones estatales en materia de derechos humanos*, OC-26/20, 9 de noviembre de 2020, párr. 91; *idem*, *Cuadernillo de jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos: Derecho a la vida*, 2018, párr. 264.

²⁸² SCJN, *55 Periodo extraordinario de sesiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en México: derecho nacional e internacional, desafíos compartidos*, 2017, p. 433.

Para dotar de contenido al principio progresividad es posible encontrar criterios que se han desarrollado principalmente en el SIDH y el SUDH. En el SIDH se han analizado de forma más exhaustiva las obligaciones que se desprenden de la progresividad, por otra parte, en el SUDH ya se han aplicado test que miden el grado de cumplimiento de este principio. Por lo tanto, será necesario determinar cuáles han sido estos desarrollos.

Para iniciar el análisis del principio de progresividad, podrá partirse de lo descrito en apartados anteriores, cuyo principio aborda de forma general dos garantías, siendo la *garantía de no regresividad* la de mayor importancia en este momento.

Sin embargo, se presenta otro de los grandes problemas relacionado con la novedad de la justiciabilidad directa de los DESCAs en el SIDH. Este paradigma surgió a partir de 2017, lo cual ha implicado que hasta el momento no se hayan establecido claramente los criterios para resolver, en caso de que una medida sea regresiva, pero que pueda ser justificada esta regresión por parte de la autoridad estatal a través del argumento de la falta de recursos disponibles.

Ante esta dificultad en el SIDH, se identifica un estándar en el SUDH que establece algunos pasos para resolver, basado en este último problema específico: el *test de máximo uso de recursos disponibles*. Es el estándar más aplicable cuando un Estado implementa medidas regresivas, tratando de justificarlo alegando la falta de recursos disponibles, ya que los pasos que propone se adecuan para realizar un examen exhaustivo de todas las medidas que pudieron haberse tomado.

Sin embargo, se presentan otros problemas en función de este estándar. La dificultad para resolver a partir del Test de máximo uso de recursos radica en su aplicación en sede interna dentro de un Estado, ya que ha sido diseñado para su aplicación internacional a fin de monitorear el cumplimiento de sus obligaciones. Por lo tanto, contempla elementos de análisis para un Estado

parte y no para una autoridad responsable, como sería en el caso del Juicio de Amparo.

A pesar de lo anterior, este estándar es la referencia más especializada para determinar si una medida ha sido regresiva o no. Resulta necesario indagar en otras fuentes del derecho que se hayan aproximado a una posible solución a este problema.

Las líneas anteriores evidencian otro problema legal, así pues, es indispensable identificar su magnitud e implicaciones reales en la sociedad. Todo lo anterior constituye el panorama general de aquellos problemas relacionados con el problema central de la presente investigación, el cual es la inexistencia de un estándar para determinar si una medida ha sido regresiva o no, con atención al argumento de la falta de recursos disponibles.

Derivado de lo antes mencionado, es indispensable evidenciar el problema central, para lograrlo se recurrirá a los precedentes que se desprenden del juicio de amparo, con la intención de dar cuenta de aquellos casos en donde se hizo valer la regresividad de las medidas adoptadas como concepto de violación, pero que no fueron analizadas bajo un test específico por parte del órgano jurisdiccional.

3.3.1. *Sobre la prohibición de regresividad de los DESCAs*

Es posible determinar que el juicio de amparo no se considera un recurso efectivo de acuerdo con los estándares del SIDH. Ya que, al tratarse de los casos relacionados con la regresividad de las medidas y la falta de recursos disponibles, surge un problema legal, identificado como la inexistencia de un test de no regresividad que pueda ser usado en el derecho mexicano, a través del juicio de amparo, para determinar si una medida ha sido regresiva o no, tomando como base los más novedosos criterios de la progresividad y del DIDH.

Cuando se adopta una medida estatal sobre el recorte del gasto público y que pretende ser de carácter regresivo, será carga de la autoridad demostrar la necesidad de tomar esas medidas específicas, debido a la presunción de las afectaciones que puedan llegar a ocasionarse.

Para reforzar la idea anterior, el Comité DESC ha señalado que cuando un Estado adopta medidas deliberadamente regresivas está obligado a demostrar que se han aplicado tras el examen más exhaustivo de todas las alternativas posibles. Adicionalmente, tiene la carga de probar que esas medidas están debidamente justificadas con la plena utilización de los recursos máximos disponibles del propio Estado.²⁸³

También ha sido referido por ilustres juristas al señalar la dinámica de la inversión de la carga de la prueba:²⁸⁴

Una de las consecuencias más importantes de este debate en torno a las prioridades del gasto público es que cuando un Estado pretende introducir normas o políticas públicas de carácter regresivo se invierte la carga de la prueba, es decir, le corresponde al Estado demostrar la necesidad de las medidas propuestas y su pertinencia desde el conjunto de los derechos.

Se han planteado los argumentos de no regresividad en diversos amparos. Uno de ellos fue establecido a partir del derecho a la educación. Bajo las consideraciones de la SCJN, se reconoció el especial énfasis de la no regresividad, desde el máximo uso de recursos disponibles de la siguiente forma:²⁸⁵

[T]ratándose de los servicios educativos, la obligación de otorgarlos de conformidad con el imperativo de satisfacer el derecho humano social a la

²⁸³ Comité DESC, *Observación General No. 3...*, *op. cit.*, nota 88, párrs. 10-13.

²⁸⁴ Cançado Trindade, Antonio Augusto y Barros Leal, Carlos (coords.), *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*, Brasil, FB Editora, 2019, p. 130.

²⁸⁵ Primera Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 197/2022, 6 de julio de 2022, párr. 134.

educación bajo el principio de progresividad y no regresividad, empleando hasta el máximo de los recursos disponibles, entre otros tantos imperativos de derecho público e interés social que rigen su actuación, y en todo caso, cumpliendo con las obligaciones indispensables ya asumidas para su prestación; de modo que es una relación jurídica que se aleja de la naturaleza propia de una relación de consumo.

A pesar de los sólidos argumentos relacionados con la estructura general de la justiciabilidad de los DESCAs, especialmente en cuanto al derecho a la educación, no se abordó de forma específica la no regresividad. No obstante, adquiere gran importancia al ser uno de los casos más recientes en ser resuelto con estándares de derecho internacional, como el máximo uso de recursos disponibles.

Uno de los problemas más frecuentes en los litigios consiste en plantear el argumento de la “prohibición de la regresividad” ante sede jurisdiccional sin formular agravios específicos.²⁸⁶ Esto significa que suele ser usado como una fórmula general, sin entrar al análisis específico, lo que resulta en que estos planteamientos sean declarados infundados.

En uno de los mecanismos de control constitucional, tal como la acción de inconstitucionalidad, se planteó el argumento de que la corrupción vulnera derechos humanos y bajo tal razonamiento se vulneraría el principio de máximo uso de recursos disponibles. Al respecto, se estableció que “[l]a disminución de los recursos públicos a consecuencia de la corrupción, constituye una forma de violación a los derechos humanos, ya que se tendrán menos bienes y peores servicios que abiertamente trasgreden las obligaciones de progresividad, prohibición de regresión y máximo uso de recursos disponibles”.²⁸⁷

²⁸⁶ Primera Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 3833/2019, 27 de mayo de 2020, p. 14; Segunda Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 2444/2013, 28 de agosto de 2013, p. 63.

²⁸⁷ Acción de inconstitucionalidad 99/2018 y su acumulada 101/2018, p. 16.

Sin embargo, el planteamiento anterior no prosperó debido a que no se formuló un agravio en concreto, a fin de analizar cómo la no regresividad se relacionó con el máximo uso de recursos disponibles en un caso específico.

En otro caso acerca del derecho a la salud y personas con VIH, también se planteó el argumento del máximo uso de recursos disponibles, señalando que era obligación del Estado,²⁸⁸ pero este argumento fue desestimado, ya que se reconoció que se beneficiaron de la accesibilidad de la atención y tratamientos médicos.

Ahora bien, para la determinación de si una medida ha sido regresiva, la forma más sencilla es por medio de la comparación, antes y después. Por ejemplo, se han resuelto litigios de esta forma.²⁸⁹ Adicionalmente, este modelo ha sido planteado de forma doctrinaria también, respecto de la comparación de normas.²⁹⁰

3.3.2. *Precedentes del juicio de amparo en México*

En México es posible identificar diversos precedentes sobre la justiciabilidad de los DESCAs ya que son reconocidos por la CPEUM. En este sentido, es necesario analizar en las siguientes líneas aquellos relacionados con la alegada regresividad y, en su caso, con la defensa de la autoridad responsable al alegar la falta de recursos por su parte.

Lo anterior permitirá determinar si existe algún estándar que establezca si una medida ha sido regresiva o no, según la falta de recursos disponibles. En caso contrario, al no hallarse algún estándar aplicable, se acreditará el problema de la presente investigación. Consecuentemente, se evidenciará la necesidad de encontrar criterios que permitan resolver estas cuestiones.

²⁸⁸ Segunda Sala de la SCJN, Amparo en revisión 378/2014, *op. cit.*, nota 245, p. 24.

²⁸⁹ Pleno de la SCJN, Contradicción de tesis 397/2013, 6 de noviembre de 2014, p. 24.

²⁹⁰ Courtis, Christian, *El mundo prometido. Escritos sobre derechos sociales y derechos humanos*, Fontamara, México, 2009, p. 55.

Debido a la novedad del tema de la progresividad y la complejidad que engloba, se han planteado diversos conceptos de violación vinculados con la no regresividad, pero no han prosperado. Estos casos se ubican en los ámbitos de derogación de disposiciones,²⁹¹ pese a que no todas constituyen medidas regresivas. Por lo tanto, no han prosperado al no plantearse adecuadamente con base en las implicaciones de esta prohibición de regresividad.

Por otra parte, en aquellos casos en los que se ha alegado la regresividad de las medidas y la defensa a partir de la falta de recursos disponibles, no se ha resuelto aplicando un estándar que pueda ser útil para los casos con características similares. Derivado de la búsqueda de precedentes en el *Buscador Jurídico* de la SCJN en México, así como de su novedosa herramienta de inteligencia artificial denominada *Julia*, se encontraron cuatro precedentes del juicio de amparo relacionados con las palabras clave de la presente investigación: amparos directos en revisión 2425/2015, 115/2019, 3254/2019 y 226/2020.

Los precedentes atienden los temas de no regresividad y alegada falta de recursos disponibles, abordados como la razón principal de decisión (*ratio decidendi*), y aquellos en los que se haya considerado para llegar al fondo del asunto (*obiter dictum*).²⁹² Por tales motivos, serán examinados para determinar cuáles han sido los desarrollos sobre las temáticas en cuestión.

3.3.2.1. Amparo directo en revisión 2425/2015

El precedente 2425/2015 es aplicable en esta sección al sentar las primeras bases de un examen para determinar si las medidas adoptadas por

²⁹¹ Segunda Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 2425/2015, 12 de agosto de 2015, pp. 15 y 16.

²⁹² Sánchez Gil, Rubén, “El precedente judicial en México. Fundamento constitucional y problemas básicos”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 43, julio-diciembre 2020, pp. 377-432.

parte del Estado pueden considerarse regresivas. La Segunda Sala resolvió este asunto con base en los desarrollos de ese momento. De esta forma señaló que las limitaciones a derechos podían violar el principio de progresividad.

Este caso se relaciona con la derogación de una disposición fiscal que permitía notificar a la contribuyente cuando manifestara no conocer el acto impugnado. Así que motivó a que se plantearan argumentos relacionados con la violación del principio de progresividad, en consecuencia, que la Segunda Sala pudiera pronunciarse al respecto.²⁹³

Este precedente permitió establecer una tesis jurisprudencial que resumía los elementos para examinar si una limitación a derechos podía violar el principio de progresividad. La tesis señaló dos elementos primordiales: la finalidad y el equilibrio de derechos. Al respecto, refirió:²⁹⁴

[P]ara determinar si una medida lo respeta, es necesario analizar si: (I) dicha disminución tiene como finalidad esencial incrementar el grado de tutela de un derecho humano; y (II) genera un equilibrio razonable entre los derechos fundamentales en juego, sin afectar de manera desmedida la eficacia de alguno de ellos. En ese sentido, para determinar si la limitación al ejercicio de un derecho humano viola el principio de progresividad de los derechos humanos, el operador jurídico debe realizar un análisis conjunto de la afectación individual de un derecho en relación con las implicaciones colectivas de la medida, a efecto de establecer si se encuentra justificada.

²⁹³ Segunda Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 2425/2015, *op. cit.*, nota 291, pp. 11 y 12.

²⁹⁴ “PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI LA LIMITACIÓN AL EJERCICIO DE UN DERECHO HUMANO DERIVA EN LA VIOLACIÓN DE AQUEL PRINCIPIO”, Segunda Sala de la SCJN, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, 12 de mayo de 2017, 2014218.

Derivado de este criterio, se identifica que la forma en que se resolvió fue que considerando las medidas regresivas podían asemejarse con la limitación de derechos.

3.3.2.2. Amparo directo en revisión 115/2019

Otro de los casos sobresalientes fue el Amparo en revisión 115/2019 resuelto por la Primera Sala de la SCJN. En este emblemático precedente sobre el derecho a la educación, se resolvió con un enfoque de interseccionalidad al confluir derechos de las niñas y niños y pueblos indígenas. En él se refirió el *test de máximo uso de recursos*.

La Primera Sala se pronunció a partir de las alegadas medidas regresivas que sufrió una comunidad de niñas y niños indígenas en Quintana Roo, quienes recibían educación inicial por parte de la Secretaría de Educación de ese Estado, sin embargo, el Estado ordenó de impartir educación. Posteriormente, fue sustituido por personal de CONAFE, sin la capacitación pedagógica anterior, la cual implicaba que ya no era impartida con las garantías necesarias de “*inicial e indígena, y bilingüe*”.²⁹⁵

Así que una de las cuestiones más importantes para la Primera Sala fue determinar: *¿cuál es el estándar de protección constitucional del derecho humano a la educación inicial de los niños en las comunidades indígenas?*²⁹⁶ Para responder esta cuestión, se determinó el parámetro de regularidad constitucional desde el *corpus iuris* del DIDH.

En este sentido, se dotó de contenido el derecho a la educación contenido en la Constitución Federal por medio de los artículos 26 y 2 de la CADH. Asimismo, se usó un estándar establecido en el SUDH, específicamente del Comité DESC, que serviría para determinar si las medidas adoptadas son

²⁹⁵ Primera Sala de la SCJN, Amparo en revisión 115/2019, 21 de noviembre de 2019, párr. 130.

²⁹⁶ *Ibidem*, p. 1.

“adecuadas” o “razonables”. Este estándar fue el *test de máximo uso de recursos*, el cual estableció específicamente los siguientes pasos:²⁹⁷

- ¿Hasta qué punto las medidas adoptadas fueron deliberadas, concretas y orientadas al disfrute de los derechos sociales?
- Si el Estado ejerció sus facultades discrecionales de forma no discriminatoria y no arbitraria.
- Si la decisión del Estado de no asignar recursos disponibles se ajustó a las normas internacionales de derechos humanos.
- En caso de que existan varias opciones en materia de normas, si el Estado se inclinó por la opción que menos limitaba el derecho social.
- El marco cronológico en que se adoptaron las medidas.
- Si las medidas se adoptaron teniendo en cuenta la precaria situación de las personas y grupos desfavorecidos y marginados, si no fueron discriminatorias, y si se dio prioridad a las situaciones graves o de riesgo.

A pesar que la Primera Sala refirió este estándar del *test de máximo uso de recursos disponibles*, no se adentró al análisis de cada uno de sus elementos, sino que usó el método más común, el de comparación temporal.²⁹⁸ Así, comparó las situaciones generales del derecho a la educación antes y después de estas acciones.

Además, destaca que entre sus razonamientos expuso un nuevo elemento que definió como *esfera de lo indecible*, que “se trata de un grado de protección del derecho a la educación que, efectivamente, se ha alcanzado y que, por tanto, constituye parte de la esfera de lo que no es susceptible de

²⁹⁷ Comité DESC, *Declaración sobre la “Evaluación de adoptar medidas “hasta el máximo de los recursos disponibles” (...)*”; párr. 8.

²⁹⁸ *Op. cit.*, nota 295, párrs. 97, 130 y 145.

decidirse por ninguna mayoría, aún en tratándose de mayorías en instancias democráticas”.²⁹⁹

Este concepto anterior se relaciona directamente con lo que aquí se ha denominado núcleo esencial de los derechos. Para reforzar esta idea, posteriormente, el Tribunal realizó un análisis exhaustivo del derecho, en el que intentó definir su núcleo esencial y este elemento fue usado para declarar fundados los agravios.³⁰⁰

3.3.2.3. Amparo directo en revisión 3254/2019

Este caso fue planteado en relación con la derogación de un artículo que incluía el concepto de los *salarios caídos* en una ley del Estado de Jalisco en favor de las personas servidoras públicas despedidas injustificadamente.

La derogación de esta disposición permitió que los argumentos fueran estudiados a partir de la inconstitucionalidad de la derogación de tal disposición, así como la regresividad de las medidas y los recursos disponibles.

Al respecto, entre los conceptos de violación se planteó que “[l]a supresión del derecho al pago de los salarios vencidos transgrede el principio de progresividad de la quejosa, toda vez que los salarios vencidos son un derecho, que aunque de rango legal, resulta indispensable al derecho humano a la estabilidad en el empleo”.³⁰¹

Además, se planteó que “[t]oda decisión legislativa tendente a suprimir el pago de los salarios vencidos, debe estar plenamente justificada para no transgredir el principio de progresividad”.³⁰² Por estos motivos, los argumentos planteados dieron lugar a que se realizara un estudio de la prohibición de regresividad.

²⁹⁹ *Ibidem*, párr. 94.

³⁰⁰ *Op. cit.*, nota 295, párrs. 94 y 122.

³⁰¹ Segunda Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 3254/2019, p. 23.

³⁰² *Ibidem*, p. 24.

La Segunda Sala declaró fundados estos argumentos y consideró que “hubo una supresión del derecho al pago de los salarios vencidos, por lo que el examen correspondiente en esta ejecutoria se circunscribe a dilucidar si la supresión de tal prestación implica una transgresión al principio de progresividad”.³⁰³ Al suplir la deficiencia de la queja realizó un análisis más completo de la prohibición de regresividad. Entre estas consideraciones, se analizó el contenido del principio de progresividad de la Constitución Federal, para obtener la prohibición de no regresividad, según los diversos instrumentos del DIDH: del SIDH y del SUDH.

La Segunda Sala refirió los estándares de progresividad contenida en los artículos 2.1 del PIDESC, 26 de la CADH, así como a la Carta de la OEA, incluido el caso *Acevedo Buendía y otros, “Cesantes y Jubilados de la Contraloría” vs. Perú*. Además, estas obligaciones fueron analizadas desde los *niveles mínimos* establecidos en el Comité DESC, a través de la Observación General No. 3.

Pese a estas interpretaciones complementarias de las disposiciones de DIDH, fue alarmante la decisión de optar por las disposiciones constitucionales del principio de progresividad. La Segunda Sala determinó que la interpretación de las fuentes internacionales “no aporta mayor protección que la brindada por el régimen constitucional interno”,³⁰⁴ al considerar que el principio era exclusivo hacia los DESC; mencionada determinación constituye un indicador de las limitaciones de este precedente.

El análisis de la prohibición de regresividad desde el derecho interno fue limitado al resolverse a través de un test de proporcionalidad. Al respecto, los argumentos de la Segunda Sala fueron de analogía frente a las medidas regresivas al considerarlas restricción de derechos.³⁰⁵ En este sentido,

³⁰³ *Ibidem*, p. 21.

³⁰⁴ *Ibidem*, p. 39.

³⁰⁵ *Ibidem*, p. 59.

únicamente se propuso un análisis vinculado con el test de proporcionalidad, el cual es el pertinente para las limitaciones o restricciones.

Bajo la tesis anterior, la Segunda Sala señaló específicamente lo siguiente:³⁰⁶

[L]a constitucionalidad de una medida regresiva en materia de derechos económicos, sociales y culturales depende de que supere un test de proporcionalidad en sentido amplio, esto es que persiga un fin constitucionalmente válido y que además la medida sea idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto.

A pesar de que se señaló que este test de proporcionalidad debía ser el estándar adecuado para analizar las medidas regresivas, no fue desarrollado. La Segunda Sala se limitó a señalar que dentro de la libertad de configuración legislativa no existió una justificación suficiente, así como tampoco señaló la necesidad de la supresión de los salarios vencidos.³⁰⁷ Por ello, no analizó cada uno de los pasos del test de proporcionalidad.

En cambio, reconoció la obligación de la carga de la prueba a la autoridad responsable, quien no realizó el test de proporcionalidad para justificar debidamente la regresión consistente en la derogación de los salarios caídos. Por todos estos motivos, la Segunda Sala resolvió que se trató de una medida regresiva la derogación de los salarios caídos.³⁰⁸

Lo interesante de este precedente son las consideraciones respecto de los recursos disponibles. Destaca que la autoridad responsable no haya realizado una defensa respecto de la limitación de recursos, ocasionando que la Segunda Sala determinara que no existieron razones plenamente justificadas en la exposición de motivos para dicha derogación.

³⁰⁶ *Ibidem*, p. 62.

³⁰⁷ *Ibidem*, pp. 55 y 63.

³⁰⁸ *Ibidem*, pp. 62.

Entre la exposición de motivos se encuentran argumentos débiles sobre los recursos y la relación con la derogación de los salarios caídos. En este sentido, se alegó el debilitamiento de los ejes estratégicos para la vida política del gobierno, al igual que la existencia de laudos millonarios “que no hacen otra cosa más que prologar la agonía del erario público”.³⁰⁹

Por señalados motivos, este precedente fue resuelto una solución sencilla mediante la carga de la prueba, ante la deficiencia de argumentos de defensa de la autoridad responsable, pero que es un criterio limitado para el objetivo de la presente investigación.

Sin embargo, lo que destaca en esta resolución son las consideraciones que permitieron determinar que la derogación de los salarios caídos constituyó una medida regresiva hacia el derecho al trabajo.

3.3.2.4. Amparo directo en revisión 226/2020

Por otra parte, también se encuentra el Amparo en revisión 226/2020, el cual está relacionado con la interrupción del suministro de medicamentos antirretrovirales a una persona con VIH por parte de la institución de seguridad social.

Al respecto, se resolvió considerando los argumentos de regresividad del derecho a la salud, además, se partió del novedoso paradigma de la justiciabilidad directa de los DESCAs y la autonomía de cada uno de los derechos según el SIDH.³¹⁰ Por lo tanto, es importante entrar a su análisis.

En la problemática planteada se establecieron tres cuestiones. ¿Cuál es el estándar de protección del derecho humano a la salud?, ¿cuál es el estándar de protección del derecho humano a la salud de los pacientes con VIH/SIDA?

³⁰⁹ *Ibidem*, p. 57.

³¹⁰ Primera Sala de la SCJN, Amparo en revisión 226/2020, 11 de noviembre de 2020, párr. 54.

Todo esto para llegar a la pregunta central y resolver ¿cuál es el estándar general de protección del derecho humano a la salud?³¹¹

Derivado de este amparo en revisión se desprendió una tesis aislada sobre el máximo uso de recursos disponibles. En esta tesis la Primera Sala recopiló el criterio en el que frente a las medidas regresivas, el Estado tiene la carga de probar que realizó todos los esfuerzos para utilizar los recursos a su disposición “para satisfacer, con carácter prioritario, sus obligaciones mínimas requeridas en materia de salud”.³¹²

A pesar de que se analizó de paso la regresividad de las medidas y el máximo uso de los recursos disponibles, no fue el criterio determinante para resolver el caso, sino que fue mencionado únicamente para la adopción de medidas en relación con los DESCA.

En este precedente no se desarrolló un estándar aplicable en la regresividad y la alegada falta de recursos económicos; puede demostrarse desde las preguntas planteadas por la Primera Sala, las cuales no incluyen alguna relacionada directamente con la no regresividad. Además, los dos principales agravios³¹³ se formularon a partir del retardo indebido de medicamento, así como las deficiencias administrativas que impiden el abasto oportuno.

Por consiguiente, este precedente no analizó ni estableció un estándar específico sobre la prohibición regresividad, sin embargo, resulta útil en el análisis de los desarrollos que fueron incluidos para dimensionar el derecho a la salud y las obligaciones generales que se desprenden de la progresividad.

Todos los anteriores criterios contienen elementos que pueden distinguirse hacia la posible consolidación de un estándar en el juicio de amparo. Así que,

³¹¹ *Ibidem*, párrs. 51 y 52.

³¹² “DERECHO HUMANO A LA SALUD. EL ESTADO TIENE LA OBLIGACIÓN DE ADOPTAR TODAS LAS MEDIDAS NECESARIAS HASTA EL MÁXIMO DE LOS RECURSOS DE QUE DISPONGA PARA LOGRAR PROGRESIVAMENTE SU PLENA EFECTIVIDAD”, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 84, marzo 2021, t. 2, p. 1224, 2022889.

³¹³ *Op. cit.*, nota 310, párrs. 29, 23 y 26.

a fin de visualizar estos desarrollos de forma más sencilla, se propone el siguiente cuadro:

CUADRO 4. CRITERIOS EVOLUTIVOS SOBRE MEDIDAS REGRESIVAS	
Precedente	Criterio
ADR. 2425/2015	<p>Para la determinación de medidas regresivas establece fundamentalmente dos criterios, la finalidad y equilibrio de derechos:</p> <p>(I) Si tiene como finalidad esencial incrementar el grado de tutela de un derecho humano;</p> <p>(II) Si genera un equilibrio razonable entre los derechos fundamentales en juego, sin afectar de manera desmedida la eficacia de alguno de ellos.</p>
ADR. 115/2019	<p>Se refirió el <i>test de máximo uso de recursos</i> del SUDH para la examinación de posibles medidas regresivas, sin embargo, este test no fue desarrollado conforme a sus pasos, sino únicamente mencionado de paso.</p> <p>A pesar de lo anterior, este <i>test</i> fue interpretado a fin de establecer criterios específicos para la determinación de regresividad. Al respecto, el eje central fue el análisis comparativo temporal, para comparar antes y después de la adaptación de la medida.</p>
ADR. 3254/2019	<p>El Tribunal refirió el estándar de la carga de la prueba con el objetivo de que la autoridad justificara la regresividad a través de un test de proporcionalidad. Todo esto debido a que la autoridad señaló que la limitación de recursos había ocasionado su actuar regresivo.</p>

ADR. 226/2020	No se resolvió basado en un estándar para la determinación de medidas, sin embargo, analizó el derecho a la salud como un derecho autónomo conforme al novedoso paradigma de la justiciabilidad directa en el SIDH. De esta forma, se determinaron las dimensiones del derecho a la salud, así como el núcleo esencial del mismo en relación con la población con VIH.
Fuente: elaboración propia.	

Derivado de todo lo anterior, se determina que no se ha desarrollado un estándar aplicable al resolver los juicios de amparos relacionados con la regresividad de las medidas y la alegada falta de recursos económicos de las autoridades responsables.

Por lo contrario, se han mencionado algunos estándares de otros sistemas de protección de derechos, incluso bajo este caso, sólo se procede a enunciarlos, pero no a desarrollar cada uno de sus pasos para llegar a un resultado confiable. Lo anterior constituye una cuestión alarmante al no contar con una herramienta de análisis especializada en el juicio de amparo que permita determinar si una medida ha sido regresiva o no.

Además, desde otra perspectiva, esta cuestión resulta de interés nacional al demostrar la necesidad de investigaciones científicas que permitan demostrar con sólidas evidencias cómo podría ser un estándar aplicable en el juicio de amparo en México para la determinación de medidas regresivas.

3.4. ¿EFECTIVIDAD DEL JUICIO DE AMPARO FRENTE A CASOS DE REGRESIVIDAD DE LOS DESCA?

En la Ley de Amparo no es posible hallar de forma explícita el principio de progresividad y su obligación de no regresividad,³¹⁴ lo cual constituye un problema en la resolución efectiva de casos relacionados con DESCA.

A pesar de que se encuentra reconocido el principio de progresividad de forma constitucional, se aplica al juicio de amparo de forma interpretativa.³¹⁵ Esto ocasiona que en dicho proceso interpretativo el órgano jurisdiccional, con la intención de examinar los hechos de la demanda de amparo relacionados con las alegadas medidas regresivas, pueda decidir, basado en su discrecionalidad, no aplicar este principio o un test de regresividad.

La aplicación del principio de progresividad en la resolución de los juicios de amparo se realiza con la interpretación de las diferentes normas del sistema jurídico mexicano, a partir de los artículos 1 y 133 de la CPEUM, los cuales son obligatorios para todas las autoridades en sus diferentes niveles.³¹⁶

La aplicación del principio de progresividad en el juicio de amparo deriva de la interpretación del artículo 1 de la Constitución Federal, el cual señala lo siguiente:³¹⁷

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de

³¹⁴ *Infra*, nota 272.

³¹⁵ "PRINCIPIOS DE UNIVERSALIDAD, INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD ESTABLECIDOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. REPRESENTAN CRITERIOS DE OPTIMIZACIÓN INTERPRETATIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES", TCC, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. época, lib. 21, junio de 2013, t. 2, p. 1289, 2003881.

³¹⁶ Salazar Ugarte, Pedro (coord.), *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual*, México, Senado de la República, Instituto Belisario Domínguez, 2014, p. 89.

³¹⁷ *Op. cit.*, nota 216, párrs. 2 y 3.

conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

El camino que se ha seguido para dotar de contenido al principio de progresividad se ha complementado con el artículo 133 de la CPEUM. Al respecto, reconoce la existencia de la Ley Suprema de toda la Unión, que a su vez se integra por la Constitución, las Leyes Federales, y los tratados de los que el Estado sea parte.³¹⁸

Los artículos constitucionales referidos constituyen la base para la interpretación del principio de progresividad y su garantía de no regresividad en el juicio de amparo. En conclusión, su interpretación da lugar a la discrecionalidad para la inaplicación de todos los componentes de la progresividad y no regresividad, lo que supone un obstáculo para la efectividad del juicio de amparo.

Para reforzar el argumento antes esgrimido, al hacer referencia a los precedentes analizados en la sección anterior³¹⁹ se concluye que a pesar de que existen hechos y alegatos en torno a la regresividad de los DESCAs, no fueron resueltos con las obligaciones que impone el principio de progresividad. En cambio, el órgano jurisdiccional realizó sólo un ejercicio comparativo.

Sobre los precedentes anteriores, el órgano jurisdiccional se limitó a determinar el marco jurídico del principio de progresividad y la existencia de diferentes test sobre regresividad, sin embargo, en ningún caso se adentró a examinar los pasos de alguno de los test a fin de obtener un resultado. Contrariamente, sólo se determinaron las condiciones previas y posteriores relacionadas al derecho afectado, es decir, se realizó un ejercicio comparativo.

³¹⁸ Véase *supra*, cap. segundo, § 2.1.

³¹⁹ Véase *supra*, cap. tercero, § 3.3.2.

El problema está evidenciado en este trabajo de investigación, lo cual se visualiza de forma más sencilla en el siguiente esquema:

ESQUEMA 3. JUICIO DE AMPARO Y DESCA

Juicio de
amparo y
regresividad
de los
DESCA

1. En la Ley de Amparo no se encuentra positivizado el principio de progresividad ni su obligación de no regresividad

2. El órgano jurisdiccional resuelve principalmente con base a la Constitución, la Ley de Amparo y las demás normas que forman parte del bloque de constitucionalidad

3. Los casos en los que se alega la regresividad de los DESCA se resuelven vía interpretación del principio de progresividad contenido en la constitución y del bloque de constitucionalidad

4. La interpretación del principio de progresividad da lugar a la discrecionalidad del órgano jurisdiccional para decidir su aplicación o inaplicación aún frente a hechos y alegatos de regresividad de los DESCA

5. Al no pronunciarse sobre la regresividad de los DESCA de acuerdo con un test de no regresividad, se genera como consecuencia que los juicios de amparo analizados previamente no cubran los requisitos interamericanos de recurso efectivo

Fuente: elaboración propia.

Todo lo referido anteriormente genera obstáculos que repercuten en la plena efectividad de los DESCA, al no existir criterios en la Ley de Amparo que permitan determinar los alcances del principio de progresividad.

Aunado a lo anterior, la inejecución de las resoluciones³²⁰ relacionadas con DESCA es el principal obstáculo para su efectividad.³²¹ Al respecto es importante destacar que existen buenas prácticas en el derecho, entre las que se encuentran la aplicación de sanciones o medidas de apremio para hacer cumplir las resoluciones, establecer mesas de trabajo para monitorear su cumplimiento, así como encaminar procedimientos de responsabilidad administrativa contra las personas funcionarias públicas responsables del incumplimiento.³²²

A la misma línea antes expuesta se le suma la falta de desarrollo jurisprudencial que podría permitir la identificación de los estándares mínimos sobre la no regresividad. Por ende, es imperativo integrar el principio de progresividad y su obligación de no regresividad en la Ley de Amparo.

Para reforzar todo lo anterior, es indispensable argumentar la aplicación de este principio en la práctica desde los criterios más importantes de la SCJN para la resolución de juicios de amparo. Así pues, en el siguiente capítulo se desarrollarán aquellos argumentos tendientes en demostrar este objetivo y, posteriormente, exponer la necesidad de expandir estos criterios a través de un estándar más especializado para la resolución de casos relacionados con la regresividad de los DESCA.

³²⁰ CNDH, *Promoción, protección, respeto y garantía de los derechos económicos, sociales, culturales y Ambientales (DESCA)*, Ciudad de México, 2019, pp. 10, 17, 38 y 41.

³²¹ Carmona Tinoco, Jorge Ulises, "Panorama de la evolución. Reconocimiento y protección internacional de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el marco de la ONU", en Salazar Ugarte, Pedro; Franco Martín del Campo, María Elisa; Zepeda Lecuona, Guillermo Raúl (coords.), *Aportes de Sergio García Ramírez al derecho social*, vol. 3, UNAM, 2022, pp. 11-35.

³²² Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *Guía de buenas prácticas en el abordaje de casos sobre DESCA Defensoría General de la Nación*, EUROsociAL+, Madrid, 2022, pp. 27 y 28.

4. CAPÍTULO CUARTO

HACIA UNA PROPUESTA PARA LA EXIGENCIA DE NO REGRESIVIDAD DE LOS DESCA A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO EN MÉXICO

Las medidas regresivas se adoptan frecuentemente en un diagnóstico simplificado, sin evaluar previamente los impactos a los DESCA, sino únicamente apelando a la falta de recursos disponibles. Por tal razón, los esfuerzos para la protección de los DESCA adquieren razonablemente una urgencia mayor en las circunstancias que engloban crisis y la adopción de medidas de austeridad.

Conforme a lo anterior, desde Naciones Unidas se ha establecido que “los Estados no pueden eludir sus obligaciones en materia de derechos humanos en la formulación de políticas económicas en ningún momento, aún en tiempos de crisis económicas”.³²³

En este sentido, las medidas regresivas en México plantean interesantes cuestiones en función de la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, particularmente en lo que respecta a los principios de no regresividad, progresividad, no discriminación y obligaciones mínimas del núcleo esencial.

Por lo anterior, el objetivo del presente capítulo es demostrar la segunda parte de la hipótesis en la que se señala que ante la exigencia de la no regresividad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales el juicio de amparo no cumple con los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para considerarse un recurso interno efectivo, *por lo*

³²³ Entrevista por Oficina del ACNUDH con Juan Pablo Bohoslavsky, Experto Independiente sobre la deuda externa y los derechos humanos, Naciones Unidas, en Ginebra, 21 de enero de 2019, <https://bit.ly/3Gu7RRm>; Entrevista con Soledad García Muñoz, Relatora Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de la CIDH, en *Derechos en Acción*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina, 12 de abril de 2021, <https://bit.ly/3Kv3Ugt>, p. 910.

tanto, hace falta un estándar aplicable que contenga los más actuales desarrollos del DIDH para determinar si una medida ha sido regresiva o no.

Bajo esta línea, se propondrá un criterio conforme a los más actuales estándares del DIDH para determinar si las medidas han sido regresivas o no frente a casos relacionados con la regresividad de los DESCAs y que sea aplicable en los juicios de amparo en México; todo esto bajo la alegada falta de recursos económicos por parte de las autoridades del Estado.

4.1. NO MÁS ALLÁ DEL NÚCLEO ESENCIAL DE LOS DESCAs

Tanto las crisis como las medidas de austeridad se relacionan con la regresión de los derechos, ocasionando impactos en los DESCAs.³²⁴ Todo esto trae consecuencias para la población en mayor situación de vulnerabilidad, con efectos difíciles de revertir en el futuro.³²⁵ Por consiguiente, a fin de evitar daños desproporcionales en las poblaciones con mayor situación de vulnerabilidad, es necesario analizar el núcleo esencial de los DESCAs.

A pesar del examen de una aparente medida regresiva, ninguna afecta más allá del contenido mínimo de los DESCAs, incluso, frente a la limitación de recursos económicos o en contextos de crisis.³²⁶ Así que es indispensable abordar la presente sección para identificar de forma más completa el núcleo esencial de los DESCAs.

En los DESCAs, el núcleo esencial adquiere gran importancia al constituirse como el parámetro mínimo de derechos que no admite regresiones. Al respecto, el Comité DESC ha destacado y reiterado en sus observaciones generales el concepto de obligaciones básicas, el cual se inserta inmediatamente después de las obligaciones frente a las medidas deliberadamente regresivas, con el objetivo de ejemplificar algunas de estas medidas regresivas.

El núcleo esencial de los DESCAs no admite regresiones. Lo anterior adquiere mayor importancia si se analizan tanto la prohibición de la regresividad de las medidas, así como el núcleo de los DESCAs, el cual no

³²⁴ Bohoslavsky, Juan Pablo, "Complicidad de las instituciones financieras internacionales en la violación de derechos humanos en el contexto de reformas económicas", *Derechos en Acción*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina, <https://bit.ly/3Kv3Ugt>, pp. 216-274.

³²⁵ Escorihuela, Irene, "Regresión de derechos y desprotección social" en Olea Ferras, Sonia (coord.), "Políticas públicas y derechos humanos en regresión", *Documentación social. Revista de estudios sociales y de sociología aplicada*, Cáritas Española, Madrid, 2016, núm. 181, <https://bit.ly/3K1M44G>, pp. 15-33.

³²⁶ Parra, Óscar, "El contenido esencial del derecho a la salud y la prohibición de regresividad", en Courtis, Christian (comp.), *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Buenos Aires, Del Puerto, 2006, p. 59.

puede ser objeto de estas medidas regresivas. Por lo cual, el Comité DESC reitera que “[la] adopción de cualesquiera medidas regresivas que sean incompatibles con las obligaciones básicas [...] constituye una violación a estos derechos”. Por estos motivos no son permisibles las regresiones que afecten el núcleo esencial.

El contenido mínimo de los derechos es identificable. El Comité DESC refiere el concepto de las obligaciones básicas a fin de asegurar los niveles esenciales de cada uno de los derechos analizados en las observaciones generales. Así, ambos conceptos son enunciados conjuntamente, señalando que los Estados tienen “una obligación mínima de asegurar la satisfacción de, por lo menos, niveles esenciales de cada uno de los derechos”.³²⁷ Por estas razones, es posible entender estos contenidos mínimos a partir de las Observaciones Generales.

Dichas obligaciones básicas se relacionan directamente con el núcleo esencial al señalar los contenidos mínimos que identifican y dan sentido a estos derechos. Sin embargo, son ligeramente diferentes.

Existen diferencias conceptuales entre el núcleo y los niveles esenciales. La mayor diferencia reside en el origen, pues mientras el núcleo mínimo es un concepto surgido de la doctrina constitucional alemana para limitar el poder,³²⁸ los niveles esenciales surgen de los desarrollos del Comité DESC para enunciar algunos de los niveles esenciales que deben ser satisfechos por los Estados.

Otra diferencia radica en la identificación conceptual. Así que mientras el núcleo mínimo es la generalidad indeterminada de acuerdo con la interpretación de la autoridad jurisdiccional con base en el derecho interno, los niveles esenciales son específicos al ser enunciados por el Comité DESC. Por todo lo anterior, es posible que los niveles esenciales formen parte del

³²⁷ Comité DESC, *Observación General No. 3...*, *op. cit.*, nota 88, párr. 10.

³²⁸ Bernal Pulido, Carlos, *El principio de proporcionalidad...*, *op. cit.*, nota 89; Petit Guerra, Luis Alberto, “La categoría del “contenido esencial”...”, *op. cit.*, nota 89.

contenido del núcleo esencial de los derechos. Pese a lo anterior, tanto los niveles esenciales como el núcleo mínimo permiten identificar el contenido mínimo de los derechos.

En México se ha reconocido la dificultad para identificar el contenido mínimo de los DESCAs, lo que ha ocasionado problemas para dimensionar los alcances de protección. En este sentido, la Segunda Sala de la SCJN señaló respecto de los DESCAs que su “contenido suele ser indeterminado y circunstancial lo cual no permite determinar los alcances de su protección”.³²⁹ Así que en México la identificación del núcleo esencial de los DESCAs aún se encuentra en vías de consolidación.

Pese a lo anterior, se ha señalado que para resolver dicha cuestión se necesita hallar el núcleo esencial de los derechos fundamentales. Este núcleo se ha interpretado como “aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegidos que le dan vida resulten real, concreta y efectivamente protegidos”.³³⁰ Por tanto, esta interpretación implica la identificación del núcleo de acuerdo con los derechos fundamentales, es decir, conforme al derecho interno.

Lo anterior ocasiona diversos problemas que en la práctica repercuten en la protección de los DESCAs, porque han tenido desarrollos amplios en los diversos sistemas internacionales de protección de derechos humanos en comparación con el derecho interno, lo que significa que el contenido mínimo podrá variar. Por consiguiente, la protección podrá ser diferente a las exigencias mínimas de los demás sistemas si sólo se usa el derecho interno.

Para el Comité DESC, la identificación de los niveles esenciales no ha sido un obstáculo, en cambio, se ha logrado un gran desarrollo. Frente a las limitaciones del somero desarrollo en los diferentes Estados, los estándares

³²⁹ “DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. SU NÚCLEO O CONTENIDO ESENCIAL”, Segunda Sala de la SCJN, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, lib. 34, septiembre de 2016, t. I, 2012529, p. 842.

³³⁰ *Idem*.

del Comité DESC han sido una herramienta de interpretación para las altas cortes, a fin de dotar de contenido los derechos fundamentales en cuestión.

El desarrollo de las obligaciones básicas a partir de los niveles esenciales por parte del Comité DESC se visualizan de forma más sencilla en el siguiente cuadro:

CUADRO 5. OBSERVACIONES DEL COMITÉ DESC Y LA IDENTIFICACIÓN DE OBLIGACIONES BÁSICAS EN RELACIÓN CON EL PIDESC	
Observación General	Obligaciones básicas
OG 13: El derecho a la educación ³³¹	<ul style="list-style-type: none"> a) Velar por el derecho de acceso a las instituciones y programas de enseñanza públicos sin discriminación alguna; por que la enseñanza corresponda a los objetivos expuestos en el párrafo 1 del artículo 13; b) Proporcionar enseñanza primaria a todos, de conformidad con el apartado a) del párrafo 2 del artículo 13; c) Adoptar y aplicar una estrategia nacional de educación que abarque la enseñanza secundaria, superior y fundamental; y velar por la libre elección de la educación sin la intervención del Estado ni de terceros, a reserva de la conformidad con las normas mínimas en materia de enseñanza (párrafos 3 y 4 del artículo 13).
OG 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud ³³²	<ul style="list-style-type: none"> a) Garantizar el derecho de acceso a los centros, bienes y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, en especial por lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados; b) Asegurar el acceso a una alimentación esencial mínima que sea nutritiva, adecuada y segura y garantice que nadie padezca hambre;

³³¹ Comité DESC, *Observación General No. 13: El derecho a la educación*, E/C.12/1999/10, 1999, <https://bit.ly/42ZQpOo>, párrs. 45 y 57.

³³² Comité DESC, *Observación General No. 14...*, *op. cit.*, nota 207, párrs. 32, 43 y 44.

	<p>c) Garantizar el acceso a un hogar, una vivienda y unas condiciones sanitarias básicos, así como a un suministro adecuado de agua limpia potable;</p> <p>d) Facilitar medicamentos esenciales, según las definiciones periódicas que figuran en el Programa de Acción sobre Medicamentos Esenciales de la OMS;</p> <p>e) Velar por una distribución equitativa de todas las instalaciones, bienes y servicios de salud;</p> <p>f) Adoptar y aplicar, sobre la base de las pruebas epidemiológicas, una estrategia y un plan de acción nacionales de salud pública para hacer frente a las preocupaciones en materia de salud de toda la población; la estrategia y el plan de acción deberán ser elaborados, y periódicamente revisados, sobre la base de un proceso participativo y transparente; esa estrategia y ese plan deberán prever métodos, como el derecho a indicadores y bases de referencia de la salud que permitan vigilar estrechamente los progresos realizados; el proceso mediante el cual se concibe la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberá prestar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados.</p> <p>44. El Comité confirma asimismo que entre las obligaciones de prioridad comparables figuran las siguientes:</p> <p>a) Velar por la atención de la salud genésica, materna (prenatal y postnatal) e infantil;</p> <p>b) Proporcionar inmunización contra las principales enfermedades infecciosas que tienen lugar en la comunidad;</p> <p>c) Adoptar medidas para prevenir, tratar y combatir las enfermedades epidémicas y endémicas;</p>
--	--

	<p>d) Impartir educación y proporcionar acceso a la información relativa a los principales problemas de salud en la comunidad, con inclusión de los métodos para prevenir y combatir esas enfermedades;</p> <p>e) Proporcionar capacitación adecuada al personal del sector de la salud, incluida la educación en materia de salud y derechos humanos.</p>
<p>OG 15: El derecho al agua³³³</p>	<p>a) Garantizar el acceso a la cantidad esencial mínima de agua, que sea suficiente y apta para el uso personal y doméstico y prevenir las enfermedades;</p> <p>b) Asegurar el derecho de acceso al agua y las instalaciones y servicios de agua sobre una base no discriminatoria, en especial en lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados;</p> <p>c) Garantizar el acceso físico a las instalaciones o servicios de agua que proporcionen un suministro suficiente y regular de agua salubre; que tengan un número suficiente de salidas de agua para evitar unos tiempos de espera prohibitivos; y que se encuentren a una distancia razonable del hogar;</p> <p>d) Velar por que no se vea amenazada la seguridad personal cuando las personas tengan que acudir a obtener el agua;</p> <p>e) Velar por una distribución equitativa de todas las instalaciones y servicios de agua disponibles;</p> <p>f) Adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales sobre el agua para toda la población; la estrategia y el plan de acción deberán ser elaborados y periódicamente revisados con base en un proceso participativo y transparente; deberán prever métodos, como el establecimiento de indicadores y niveles de referencia que permitan seguir de cerca los progresos realizados; el</p>

³³³ Comité DESC, *Observación General No. 15: El derecho al agua*, E/C.12/2002/11, 2003, párrs. 37 y 42.

	<p>proceso mediante el cual se conciben la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberán prestar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados;</p> <p>g) Vigilar el grado de realización, o no realización, del derecho al agua;</p> <p>h) Adoptar programas de agua orientados a fines concretos y de relativo bajo costo para proteger a los grupos vulnerables y marginados;</p> <p>i) Adoptar medidas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados.</p>
<p>OG 18: El derecho al trabajo³³⁴</p>	<p>a) Garantizar el derecho de acceso al empleo, en especial por lo que respecta a las personas y grupos desfavorecidos y marginados, de forma que ello les permita llevar una existencia digna;</p> <p>b) Evitar las medidas que tengan como resultado el aumento de la discriminación y del trato desigual en los sectores público y privado de las personas y grupos desfavorecidos y marginados o que debiliten los mecanismos de protección de dichas personas y grupos;</p> <p>c) Adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales de empleo sobre la base de las preocupaciones del conjunto de los trabajadores, para responder a estas preocupaciones, en el marco de un proceso participativo y transparente que incluya a las organizaciones patronales y los sindicatos. Esta estrategia y plan de acción en materia de empleo deberán prestar atención prioritaria a todas las personas y los grupos desfavorecidos y marginados en particular, e incluir indicadores y criterios mediante los</p>

³³⁴ Comité DESC, *Observación General No. 18: El derecho al trabajo*, E/C.12/GC/18, 2006, párrs. 21 y 31.

	<p>cuales puedan medirse y revisarse periódicamente los avances conseguidos en relación con el derecho al trabajo.</p>
<p>OG 19: El derecho a la seguridad social³³⁵</p>	<p>a) Asegurar el acceso a un sistema de seguridad social que ofrezca a todas las personas y familias un nivel mínimo indispensable de prestaciones que les permita obtener por lo menos atención de salud esencial, alojamiento y vivienda básicos, agua y saneamiento, alimentos y las formas más elementales de educación. Si un Estado Parte no puede proporcionar ese nivel mínimo para todos los riesgos e imprevistos hasta el máximo de los recursos de que dispone, el Comité recomienda que el Estado Parte, tras celebrar amplias consultas, seleccione un grupo básico de riesgos e imprevistos sociales;</p> <p>b) Asegurar el derecho de acceso a los sistemas o planes de seguridad social sin discriminación alguna, en especial para las personas y los grupos desfavorecidos y marginados;</p> <p>c) Respetar y proteger los regímenes de seguridad social existentes de injerencias injustificadas;</p> <p>d) Adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales en materia de seguridad social</p> <p>e) Adoptar medidas para aplicar planes de seguridad social, en particular los destinados a proteger a las personas y los grupos desfavorecidos y marginados:</p> <p>f) Vigilar hasta qué punto se ejerce el derecho a la seguridad social</p>
<p>OG 21: Derecho de toda persona a participar en la vida cultural³³⁶</p>	<p>a) Tomar medidas legislativas y cualesquiera otras que fueren necesarias para garantizar la no discriminación y la igualdad entre los géneros en el disfrute del derecho de toda persona a participar en la vida cultural.</p>

³³⁵ Comité DESC, *Observación General No. 19: El derecho a la seguridad social*, E/C.12/GC/19, 2008, <https://bit.ly/43dM8Ht>, párrs. 64 y 59.

³³⁶ Comité DESC, *Observación General No. 21: Derecho de toda persona a participar en la vida cultural*, E/C.12/GC/21/Rev.1, 2010, párrs. 46 y 55.

	<p>b) Respetar el derecho de toda persona a identificarse o no con una o varias comunidades y el derecho a cambiar de idea.</p> <p>c) Respetar y proteger el derecho de toda persona a ejercer sus propias prácticas culturales, dentro de los límites que supone el respeto de los derechos humanos, lo que implica, en particular, respetar la libertad de pensamiento, creencia y religión; la libertad de opinión y expresión; la libertad de emplear la lengua de su preferencia; la libertad de asociación y reunión pacífica; y la libertad de escoger y establecer instituciones educativas.</p> <p>d) Eliminar las barreras u obstáculos que inhiben o limitan el acceso de la persona a su propia cultura o a otras culturas, sin discriminación y sin consideración de fronteras de ningún tipo.</p> <p>e) Permitir y promover la participación de personas pertenecientes a minorías, pueblos indígenas u otras comunidades en la formulación y aplicación de las leyes y las políticas que les conciernan. En particular, los Estados partes deben obtener su consentimiento previo libre e informado cuando corra peligro la preservación de sus recursos culturales, especialmente aquellos asociados con su forma de vida y expresión cultural.</p>
<p>Fuente: elaboración propia.</p>	

El cuadro permite visualizar e identificar con mayor facilidad el núcleo de algunos DESCAs, el cual no admite regresión. El contenido del núcleo esencial no puede ser interferido de ninguna forma, aún en situaciones excepcionales como crisis fiscales o económicas, al igual que las medidas de austeridad. Esto ha sido resaltado por Naciones Unidas, señalando de manera explícita que las medidas de ajuste o regresivas “nunca deben vulnerar el contenido básico

mínimo de los derechos económicos, sociales y culturales”.³³⁷ Por ende, no puede admitirse ninguna regresión más allá del núcleo esencial de los DESC.

Además, no hay olvidar que este núcleo debe configurarse en relación con las necesidades específicas de protección de los grupos en situación de vulnerabilidad.³³⁸

³³⁷ Consejo de Derechos Humanos, *Las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales*, A/HRC/37/L.22, 2018, <https://bit.ly/43mXtF6>, párr. 12.

³³⁸ Comité DESC, *Observación General No. 1...*, *op. cit.*, nota 123, párr. 3.

4.2. ASEGURANDO NI UN PASO ATRÁS CON LAS MEJORES HERRAMIENTAS

Existe una discusión acerca de cuál debería ser el test más aplicable para determinar si una medida es regresiva. En este sentido, es posible identificar diversas posturas,³³⁹ una de las más concretas y recientes señala que si una medida regresiva es una limitación, por ende, deberá aplicarse un test de proporcionalidad. Esto bajo el siguiente argumento: “se admita la aplicación del principio de proporcionalidad como el criterio que determina la procedencia de la limitación [...] El test de proporcionalidad es la medida que permitirá determinar si una medida regresiva es proporcional o no”.³⁴⁰ Sin embargo, esta postura es discutible.

Para debatir lo anterior, serán necesarios tres argumentos: primero, la postura anterior llega a esta conclusión al señalar que las definiciones de la prohibición de regresividad se encuentran en los desarrollos del Comité DESC por medio de las Observaciones Generales 3 y 14, y en la Corte IDH en el caso *Acevedo Buendía y otros vs. Perú*. Sin embargo, en ninguno de estos criterios se menciona un test de proporcionalidad.

Segundo, esta postura se sustenta en el caso *Acevedo Buendía y otros vs. Perú* de 2009, no obstante, este criterio ha sido superado por otros más especializados a partir de la justiciabilidad directa de los DESCAs en 2017. Y en estos nuevos casos tampoco se menciona un test de proporcionalidad para determinar si una medida ha sido regresiva, en cambio, se habla de un posible test de máximo uso de recursos disponibles.

³³⁹ De Godoy Valença, João Paulo, “Elementos distintivos del concepto de medidas regresivas en la jurisprudencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y culturales”, *Jus Scriptum. Revista Jurídica NELB*, Facultad de Direito da Lisboa, año 16, vol. 6, núm. 2, jul-sept, 2021, pp. 47-66.

³⁴⁰ Torres Zúñiga, Natalia, “Justiciabilidad de las medidas regresivas de los derechos sociales. Algunas reflexiones acerca de su protección en América Latina”, *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, no. 75, 2015, <https://bit.ly/3YmjTmd>, pp. 95-117.

Tercero, se alega que el “test de proporcionalidad es la técnica que no solo permite defender contenidos de derechos, sino también definirlos”.³⁴¹ Sin embargo, esto implicaría que en el test se analizara el contenido esencial de los DESCAs, pero dentro del diseño no existe una consideración especial para examinar dicho contenido, al no haber un paso específico al respecto para determinarlo.

Este último razonamiento es reiterado en la doctrina³⁴² para defender la idea de que no es posible aplicar un juicio de proporcionalidad frente a la regresividad y contenido esencial de los DESCAs,³⁴³ en cambio, debe tenerse cautela en caso de usarlo y, por este motivo, se han propuesto otros tipos de test.

Además, si bien una medida regresiva puede asimilarse como una restricción a un derecho, no debe ocasionar que se aplique un test de proporcionalidad para analizar la limitación, pues se estarían omitiendo características intrínsecas de los DESCAs, como lo son el contenido esencial, y sus dimensiones. En cambio, debe aplicarse un test que considere la naturaleza especial de los DESCAs.

Un test de proporcionalidad no es suficiente para determinar la regresividad de las medidas en cuanto a los DESCAs. En consecuencia, no puede ser aplicable la postura antes descrita a la presente investigación, ya que esa postura posee límites en relación con el objetivo principal.

Con base en todo lo antes señalado, surge la necesidad de comparar los desarrollos que se han tenido a partir de la interpretación, tanto de la CADH,

³⁴¹ *Idem; infra*, nota 440.

³⁴² Covarrubias Cuevas, Ignacio, “La desproporción del test de proporcionalidad: aspectos problemáticos en su formulación y aplicación”, *Revista Chilena de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Chile, vol. 39, núm. 2, 2012, pp. 447-480.

³⁴³ Añón Roig, María José, “¿Hay límites a la regresividad de derechos sociales?”, *Derechos y libertades*, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III, Madrid, núm. 34, época 2, enero de 2016, <https://bit.ly/42hyGI7>, pp. 57-90.

como el PIDESC, así como en el derecho comparado; todo esto en función de los criterios para determinar si una medida ha sido regresiva o no.

4.2.1. *Sistema Universal*

La prohibición de regresividad se ubica en el SUDH a través del PIDESC. En este instrumento se señala de forma implícita la regresividad como corolario del principio de progresividad. Así, el PIDESC establece que la principal obligación es la de adoptar medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga para lograr el mayor disfrute de los derechos a lo largo del tiempo.³⁴⁴

En consecuencia, si se reconoce la existencia de la obligación de la realización de esfuerzos efectivos de manera progresiva, implica, por otra parte, la prohibición de medidas regresivas que menoscaben la efectividad de estos derechos reconocidos en el PIDESC,³⁴⁵ a menos que esté justificado por criterios muy estrictos.

Lo anterior se basa en que se ha establecido que el principio de progresividad no es absoluto, pues necesita un marco de flexibilidad que refleje las realidades del mundo real.³⁴⁶ Sin embargo, esto no puede quedar a discreción del Estado, sino que el PIDESC autoriza determinados casos excepcionales.

Por lo anterior, es necesario analizar los desarrollos del Comité DESC debido a que es el órgano de personas expertas, cuya función es interpretar y evaluar el cumplimiento del PIDESC, específicamente sobre el desarrollo relacionado con la prohibición de regresividad, y de las propuestas de un test

³⁴⁴ PIDESC, art. 2, párr. 1.

³⁴⁵ Sepúlveda, Magdalena, "La interpretación del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la expresión "progresivamente"", en Courtis, Christian, *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Buenos Aires, Del Puerto, 2006, p. 131.

³⁴⁶ Comité DESC, *Observación General No. 3...*, *op. cit.*, nota 88, párr. 9.

de regresividad, debido a que han trazado la línea de un garantismo especial para los DESCAs.³⁴⁷

Para comenzar, es importante destacar que el SUDH distingue un tipo de medida regresiva. Así, se encuentran las medidas regresivas normativas que implican derogar o suspender oficialmente la legislación necesaria para seguir disfrutando el derecho,³⁴⁸ adoptar medidas que sean incompatible con obligaciones preexistentes, así como aquellas contrarias a las obligaciones básicas derivadas del PIDESC.³⁴⁹ Ahora bien, esta división es importante para sentar las bases de los modelos a fin de determinar si una medida ha sido regresiva o no.

De conformidad con el PIDESC no es posible tomar medidas regresivas para el disfrute de los DESCAs, de lo contrario, corresponderá al Estado la carga de la prueba para demostrar que no ha sido así. En este sentido, frente a una medida deliberadamente regresiva, será obligación del Estado demostrar que se han examinado dos cuestiones: la primera es que han analizado todas las medidas posibles y la segunda, que se justifica la regresión en relación con los otros derechos contemplados en el PIDESC.³⁵⁰

Al respecto, el Comité DESC ha reiterado el estándar sobre la carga de la prueba y la regresividad de las medidas en los casos sobre el derecho a la

³⁴⁷ Pisarello, Gerardo, “El estado social como estado constitucional: mejores garantías, más democracia”, en Víctor Abramovich, María José Añón, y Courtis, Christian (comp.), *Derechos sociales. Instrucciones de uso*, México, Doctrina Jurídica Contemporánea, 2003, p. 46.

³⁴⁸ Comité DESC, *Observación General No. 12: El derecho a una alimentación adecuada*, E/C.12/1999/5, 1999, <https://bit.ly/2sG9SUI>, párr. 19; *idem*, *Observación General No. 14...*, *op. cit.*, nota 207, párrs. 48 y 50; *idem*, *Observación General No. 15: El derecho al agua*, E/C.12/2002/11, <https://bit.ly/2HVzyVT>, 2002, párr. 42; *idem*, *Observación General No. 18...*, *op. cit.*, nota 334, párr. 32.

³⁴⁹ Comisión Colombiana de Juristas, *Informe sobre la prohibición de regresividad en derechos económicos, sociales y culturales en Colombia: fundamentación y casos (2002-2008)*, Bogotá, 2010, <https://bit.ly/3ofZeUx>, p. 27.

³⁵⁰ Consejo de Derechos Humanos, *Informe de la Experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza*, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/14/31, 2010, <https://bit.ly/3yGqAWc>, párr. 49.

educación,³⁵¹ salud,³⁵² agua,³⁵³ y la igualdad entre hombres y mujeres para el disfrute de los demás DESC,³⁵⁴ derechos de autor,³⁵⁵ derecho al trabajo,³⁵⁶ seguridad social,³⁵⁷ a la participación en la vida cultural,³⁵⁸ así como aquellos vinculados con los derechos de niñas y niños.³⁵⁹

Los primeros pronunciamientos señalaban tres consideraciones generales para la determinación de medidas regresivas. El Comité DESC refirió estos criterios tratándose del derecho a la educación,³⁶⁰ señalando que debería realizarse en tres pasos: 1. El análisis de las medidas menos lesivas, 2. La justificación para la consecución de derechos y 3. El aprovechamiento del máximo de los recursos disponibles. Sin embargo, dejaba dudas debido a que estas consideraciones eran generales y no se establecieron pasos específicos para realizar este análisis.

Por su parte, en un contexto de grave crisis económica y la protección al mínimo vital,³⁶¹ se tramitaron diversos casos en contra de España,³⁶² así en el emblemático caso Mohamed Djazia y Naouel Bellili se alegó que el Estado

³⁵¹ Comité DESC, *Observación General No. 13: El derecho a la educación*, *op. cit.*, nota 331, párr. 45.

³⁵² Comité DESC, *Observación General No. 14...*, *op. cit.*, nota 207, párr. 32.

³⁵³ Comité DESC, *Observación General No. 15: El derecho al agua*, *op. cit.*, nota 333, párr. 19.

³⁵⁴ Comité DESC, *Observación General No. 16: La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales*, E/C.12/2005/4, 2005, párr. 42.

³⁵⁵ Comité DESC, *Observación General No. 17: El derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a)*, E/C.12/GC/17, 2006, párr. 27.

³⁵⁶ Comité DESC, *Observación General No. 18...*, *op. cit.*, nota 334, párr. 21.

³⁵⁷ Comité DESC, *Observación General No. 19...*, *op. cit.*, nota 335, párr. 31.

³⁵⁸ Comité DESC, *Observación General No. 21...*, *op. cit.*, nota 336, párr. 46.

³⁵⁹ Comité DESC, *Observación General No. 17 (2013): Sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes*, CRC/C/GC/17, 2013, párr. 55.

³⁶⁰ *Supra*, nota 351.

³⁶¹ ONU, *Declaración del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, Philip Alston, sobre la conclusión de su visita oficial a España*, 27 de enero – 7 de febrero de 2020, 2020, <https://bit.ly/42ToQX1>.

³⁶² Comité DESC, *Comunicación núm. 2/2014*, E/C.12/55/D/2/2014, 2015, <https://bit.ly/3M5urDA>, párr. 3.1.

había tomado medidas regresivas en función de la vivienda. En consecuencia, se procedió a analizar este argumento.

Al respecto, el Comité DESC reiteró los tres elementos señalados anteriormente sobre las medidas menos lesivas, la justificación y el máximo uso de recursos disponibles, pero se agregaron nuevos elementos. Fueron adoptados cuatro criterios nuevos por el Comité DESC para la determinación de medidas regresivas relacionadas con la vivienda, los cuales son los siguientes.³⁶³

En períodos de grave crisis económica y financiera, todos los cambios o ajustes propuestos en materia de políticas deben ser, entre otros, una medida provisional, necesaria y proporcional y no discriminatoria.

Se tomaron como base los criterios anteriores para resolver, a partir de los argumentos presentados por el Estado, y se determinó que no había demostrado por qué era indispensable adoptar la medida regresiva, disminuyendo así la oferta de vivienda social, justo en el momento en que la necesidad era mayor debido a la crisis económica.

De esta forma, se concluyó que el Estado parte había violado el derecho a la vivienda al no ofrecer “argumentos razonables que demuestren que, a pesar de haber tomado todas las medidas necesarias, hasta el máximo de sus recursos disponibles, le resultó imposible ofrecer una vivienda alternativa a los autores”.³⁶⁴ Derivado de lo anterior, es posible determinar que se planteó el juicio de razonabilidad y proporcionalidad.³⁶⁵

³⁶³ Comité DESC, *Dictamen aprobado por el Comité en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respecto de la comunicación núm. 5/2015*, E/C.12/61/D/5/2015, 2017, <https://bit.ly/2KWeK3E>, párr. 17.6.

³⁶⁴ Comité DESC, *Comunicación núm. 5/2015*, E/C.12/61/D/5/2015, 2017, <https://bit.ly/2KWeK3E>, párr. 17.8.

³⁶⁵ Benito Sánchez, Juan Carlos, “Los pronunciamientos del Comité DESC sobre derecho a la vivienda relativos a España. Respuestas jurisprudenciales y legislativas”, *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, julio-diciembre de 2019, vol. 9, núm. 2, pp. 583-607.

Posteriormente, uno de los estándares más novedosos sobre la prohibición de regresividad fue desarrollado en función de la seguridad social. El Comité DESC propuso un estándar de seis pasos en el que sobresalen consideraciones importantes para determinar si una medida podía considerarse regresiva, según los siguientes criterios:³⁶⁶

- a) si hubo una justificación razonable de las medidas;
- b) si se estudiaron exhaustivamente las posibles alternativas;
- c) si hubo una verdadera participación de los grupos afectados en el examen de las medidas y alternativas propuestas;
- d) si las medidas eran directa o indirectamente discriminatorias;
- e) si las medidas tendrán una repercusión sostenida en el ejercicio del derecho a la seguridad social o un efecto injustificado en los derechos adquiridos en materia de seguridad social, o si se priva a alguna persona o grupo del acceso al nivel mínimo indispensable de seguridad social; y
- f) si se hizo un examen independiente de las medidas a nivel nacional.

En este sentido, se visualizan los dos primeros pasos referidos anteriormente, los cuales se asemejan a los de un test de proporcionalidad, pero también se incluye un análisis de la participación de los grupos afectados, el análisis de la discriminación, la repercusión en los derechos adquiridos, y el nivel mínimo del disfrute del derecho y, por último, un análisis nacional de las medidas.

Estos mismos criterios han sido reiterados en contextos de crisis originadas por deudas públicas y las medidas de austeridad. Al respecto, el Comité DESC emitió una Declaración que incluía estos criterios para señalar que la adopción de un préstamo constituirá una violación al PIDESC,³⁶⁷ si eso

³⁶⁶ Comité DESC, *Observación General No. 19...*, *op. cit.*, nota 335, párr. 42.

³⁶⁷ Naciones Unidas, *Informe de la Experta Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre los todo derechos económicos, sociales y culturales*, Yuefen Li, A/76/167, 2021, <https://bit.ly/3UyQHRU>, párr. 18.

implicaba tomar medidas regresivas en cuanto a los DESC.³⁶⁸ Así que estos criterios adquieren gran importancia, incluso en contextos de crisis originadas por deudas contraídas por los Estados.

Posteriormente, se estableció que las medidas de austeridad, alegadas frente a las crisis, debían ser evaluadas con pasos específicos. Al respecto, la Alta Comisionada de Naciones Unidas desarrolló uno de los criterios más importantes que se habían señalado hasta el momento, consolidando una evaluación integral con diversos criterios específicos para los DESC, desde la temporalidad,³⁶⁹ razonabilidad y proporcionalidad y el análisis del núcleo esencial y su configuración de acuerdo con el grupo en situación de vulnerabilidad:³⁷⁰

Para velar por el cumplimiento de las obligaciones contraídas en materia de derechos humanos al adoptar medidas de austeridad, los Estados deben demostrar: 1) la existencia de un interés estatal imperioso; 2) la necesidad, el carácter razonable, la temporalidad y la proporcionalidad de las medidas de austeridad; 3) el agotamiento de otras opciones y de medidas menos restrictivas; 4) el carácter no discriminatorio de las medidas propuestas; 5) la protección del contenido básico mínimo de los derechos; y 6) la verdadera participación de los grupos e individuos afectados en los procesos de adopción de decisiones.

Lo trascendental del estándar antes señalado, es que estos seis criterios fueron desarrollados de forma extensiva, permitiendo un análisis más detallado para la evaluación de medidas regresivas. Además, su importancia se vio reflejada en pronunciamientos posteriores de la Presidenta del Comité

³⁶⁸ Comité DESC, *Deuda pública, medidas de austeridad y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, E/C.12/2016/1, 2016, <https://bit.ly/3mauHqo>, párr. 4.

³⁶⁹ ACNUDH, *Los principios rectores sobre la extrema pobreza y los derechos humanos*, 2012, párr. 48.

³⁷⁰ Consejo Económico y Social, *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, E/2013/82, 2013, <https://bit.ly/3JZtDgR>, párr. 15.

DESC en momentos de crisis fiscales y económicas.³⁷¹ La interpretación de tales criterios se establecerá a continuación.

El primer elemento sobre los criterios de interés imperioso establece que sólo puede evaluarse en función de la consecución de los derechos reconocidos en el PIDESC en su totalidad. Al respecto, se estableció que el Estado “solo podrá demostrar que las medidas de austeridad están justificadas cuando los factores ajenos a su control provoquen una disminución de los recursos disponibles y, por lo tanto, la necesidad de reducir determinadas prestaciones de que gozan quienes se encuentran en mejor situación económica, a fin de que los más vulnerables mantengan el nivel de disfrute de los derechos reconocidos en el Pacto”.³⁷²

Por lo que sigue, se desprende que es indispensable demostrar por qué la medida resulta necesaria para proteger todos los derechos del PIDESC sólo en una cuestión excepcional ajena, por ejemplo, una crisis, excluyendo cualquier otra posibilidad como la disciplina fiscal o la realización de proyectos aparentemente prioritarios.

Lo anterior, podrá autorizar la reducción de las prestaciones, bajo el entendido que los recursos son escasos; sólo se podrá reducir a una parte de la población que se ubique en una mejor situación económica, pero no así de la totalidad de las personas, ni mucho menos de los grupos con mayores situaciones de vulnerabilidad.

Ahora bien, sobre la necesidad, carácter razonable, temporalidad y proporcionalidad de las medidas de austeridad, las medidas de austeridad deben fijarse estrictamente a estos criterios para que puedan contrarrestar la situación durante un determinado momento. Tomar las medidas sin estos parámetros o no tomar medidas, podría ocasionar mayores daños.

³⁷¹ G. Pillay, Ariranga, *Carta de fecha 16 de mayo de 2012 dirigida a los Estados partes en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por el Presidente del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, HRC/NONE/2012/76, Comité DESC, <https://bit.ly/40RMilH>.

³⁷² Consejo Económico y Social, *Informe...*, *op. cit.*, nota 370, párr. 6.

El tercer requisito en cuanto a otras opciones menos lesivas establece que se necesita examinar exhaustivamente todas las medidas menos restrictivas y adoptarlas en consideración del cumplimiento de todos los derechos contemplados en el PIDESC y del máximo uso de recursos disponibles.³⁷³

Ahora bien, el cuarto punto sobre la prohibición de discriminación dispone la obligación para asegurar que no se discrimine directa o indirectamente, deliberadamente o no. Esta consideración se relaciona con uno de los puntos que había propuesto anteriormente el Comité DESC en la Observación General No. 19.³⁷⁴

En relación con la protección del contenido básico mínimo de los derechos, deberá ser determinado y garantizado, especialmente para su disfrute por los grupos en mayor situación de vulnerabilidad,³⁷⁵ así como garantizado en todo momento. Todo esto permite una protección mínima para el acceso a los servicios sociales básicos. Además, cobra mayor importancia al ser reiterado para el cumplimiento del PIDESC.³⁷⁶

Por último, sobre la participación de los grupos afectados, la Alta Comisionada de Naciones Unidas señaló que las medidas adoptadas sólo son válidas en tanto exista verdadera participación de los grupos e individuos afectados.³⁷⁷ Así que en esta dinámica deberán expresarse tanto las necesidades como preocupaciones en torno a las propuestas de austeridad.

Todo lo anterior puede conformarse dentro del mandato de ajuste con rostro humano. El Comité DESC señaló que el ajuste con rostro humano “exige que la meta de la protección de los derechos de los pobres y las capas

³⁷³ *Supra*, nota 331.

³⁷⁴ Comité DESC, *Observación General No. 19...*, *op. cit.*, nota 335, párr. 42.

³⁷⁵ Consejo de Derechos Humanos, *Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre los efectos de las crisis económicas y financieras mundiales en la realización universal y el goce efectivo de los derechos humanos y las posibles medidas necesarias para mitigarlos*, A/HRC/13/38, 2010, <https://bit.ly/3ZH5wt3>, párrs. 21.f y 25.

³⁷⁶ Comité DESC, *Observaciones finales sobre el cuarto informe de Islandia, aprobadas por el Comité en su 49º período de sesiones*, E/C.12/ISL/CO/4, 2012, <https://bit.ly/3K3mBba>, párr. 6.

³⁷⁷ Consejo Económico y Social, *Informe...*, *op. cit.*, nota 370, párr. 21.

vulnerables de la población llegue a ser un objetivo básico del ajuste económico”.³⁷⁸ En conclusión, esto es, la protección del mínimo esencial de los DESC, aún en tiempos de crisis.

Se han reiterado los criterios para la protección de los DESC incluso durante crisis severas en diversos exámenes Estatales. Al respecto, en Europa se tomaron diversas medidas regresivas como consecuencia de las crisis y el Consejo de Derechos Humanos reiteró el criterio que debe aplicarse en crisis, consistentes en la aplicación del máximo uso de recursos disponibles, la protección hacia el núcleo esencial de los DESC, la participación de los grupos afectados con especial énfasis en la prohibición de no discriminación.

Se han reiterado todos los criterios anteriores en función de la evaluación de las medidas tomadas durante crisis en Irlanda,³⁷⁹ la prohibición de discriminación frente a medidas regresivas y el impacto de las medidas de austeridad hacia derechos como el trabajo, la seguridad social, salud, educación, vivienda en Reino Unido.³⁸⁰

Al igual que en la transparencia, consulta y participación para diseñar, revisar y evaluar medidas de ajuste de políticas públicas como consecuencia de crisis por deuda externa en la Unión Europea.³⁸¹ Más recientemente, en relación con la crisis de Grecia,³⁸² se reiteró un estándar consistente en cuatro

³⁷⁸ Comité DESC, *Observación General No. 2: Medidas internacionales de asistencia técnica*, 1990, <https://bit.ly/3KsbDxm>, párr. 9.

³⁷⁹ Consejo de Derechos Humanos, *Informe de la Experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, Magdalena Sepúlveda Carmona*, A/HRC/17/34/Add.2, 2011, <https://bit.ly/3ZFTFvx>, párrs. 18-38.

³⁸⁰ Consejo de Derechos Humanos, *Informe de la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y sobre el derecho de no discriminación a este respecto, Raquel Rolnik*, A/HRC/25/54/Add.2, 2013, <https://bit.ly/3UcGxgq>, párrs. 34, 68-75.

³⁸¹ Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales acerca de su misión a las instituciones de la Unión Europea*, A/HRC/34/57/Add.1, 2016, <https://bit.ly/3MgyCwk>, párr. 69.

³⁸² Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Experto independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos*

pasos antes descritos: temporalidad de las medidas, la estricta necesidad y proporcionalidad, no discriminación y la protección del núcleo esencial³⁸³ en todo momento.

Por ello, se ha solicitado reiteradamente la realización de evaluaciones para medir el impacto desproporcionado hacia los derechos humanos y respecto de sus políticas³⁸⁴ en función de los diferentes grupos en situación de vulnerabilidad, a causa de crisis y la implementación de programas de ajuste³⁸⁵ o medidas de austeridad.

En una etapa posterior, el Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras se basó en los criterios de evaluación desarrollados en la Observación General No. 19, sin embargo, bajo una nueva reflexión, optó por desarrollar una evaluación con un total de ocho criterios presentados a continuación:³⁸⁶

económicos, sociales y culturales, Cephias Lumina, A/HRC/25/50/Add.1, 2014, <https://bit.ly/3KxaZhL>, párr. 9.

³⁸³ Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales, sobre su misión a Grecia, A/HRC/31/60/Add.2, 2016, <https://bit.ly/3ZKh7Ib>, párrs. 17 y 81.*

³⁸⁴ Consejo de Derechos Humanos, *Proyecto final de los Principios Rectores sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, presentado por la Relatora Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/21/39, 2012, <https://bit.ly/3KA6Utc>, párr. 92.*

³⁸⁵ Consejo de Derechos Humanos, *Informe...*, *op. cit.*, nota 381, 83.b; Comité DESC, *Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Grecia, E/C.12/GRC/CO/2, 2015, <https://bit.ly/3GI8vRn>, párrs. 24 y 32;* Comité DESC, *Observaciones finales sobre el cuarto informe periódico de Portugal, E/C.12/PRT/CO/4, 2014, <https://bit.ly/3mcCrIA>, párr. 20;* Comité de los Derechos del Niño, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 44 de la Convención, CRC/C/GRC/CO/2-3, 2012, <https://bit.ly/3MfaMkM>, párr. 29;* Comité CEDAW, *Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Grecia, aprobadas por el Comité en su 54º período de sesiones, CEDAW/C/GRC/CO/7, 2013, <https://bit.ly/3UiTXHK>, párr. 40.*

³⁸⁶ Asamblea General, *Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales. Impacto de las reformas económicas y medidas de austeridad en los derechos humanos de las mujeres, A/73/179*, 2018, <https://bit.ly/3ZXqV1u>, p. 18.*

a) Temporales: se mantienen solo el tiempo necesario; b) Legítimas: el objetivo último es proteger la totalidad de los derechos humanos; c) Razonables: los medios elegidos son los más idóneos y capaces de lograr el objetivo legítimo; d) Necesarias: los medios se consideran justificables tras un examen exhaustivo de todas las demás alternativas menos restrictivas; e) Proporcionadas: la adopción de cualquier otra política o la inacción sería más perjudicial para el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales; f) No discriminatorias y con capacidad para mitigar las desigualdades que pueden surgir en tiempos de crisis; y garantizan que los derechos de las personas y grupos desfavorecidos y marginados no se vean afectados de forma desproporcionada; g) Protectoras del contenido básico mínimo de los derechos económicos, sociales y culturales; y basadas en la transparencia y la participación genuina de los grupos afectados en el examen de las medidas y alternativas propuestas; h) Sujetas a un examen a fondo y a procedimientos de rendición de cuentas.

Con todos los criterios anteriores y relacionado con las experiencias de crisis y medidas de austeridad, se desarrollaron nuevos criterios para evaluar la regresividad de las medidas. Para lograr esto, se implementó la iniciativa del Experto independiente de Naciones Unidas para establecer guías sobre la evaluación de impacto de las políticas de reforma económica sobre los derechos humanos,³⁸⁷ lo cual, a pesar de no ser un criterio vinculante, reúne las mejores herramientas derivadas de consultas con Estados, instituciones financieras internacionales, sociedad civil, la academia y de estándares internacionales. Todo esto para una evaluación completa.

Derivado de lo anterior, el Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras estableció los Principios rectores relativos a las evaluaciones de los efectos de las reformas económicas en los derechos humanos, entre los cuales desagregó nueve

³⁸⁷ Bohoslavsky, Juan Pablo, *Guías sobre evaluación de impacto de las políticas de reforma económica sobre los derechos humanos*, 2017, <https://bit.ly/3GgAFgf>.

criterios para analizar la prohibición de regresión, de donde se desprenden los siguientes:³⁸⁸

Las medidas que darían lugar a retrocesos en la realización de esos derechos solo son permisibles si los Estados pueden demostrar que esas medidas regresivas:

- a) Son temporales, por naturaleza y efecto, y están limitadas a la duración de la crisis;
- b) Son legítimas, con el fin último de proteger todos los derechos humanos;
- c) Son razonables, en el sentido de que los medios elegidos son los más adecuados y capaces de alcanzar el objetivo legítimo;
- d) Son necesarias, en el sentido de que la adopción de cualquier otra alternativa de política o la inacción serían más perjudiciales para el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, especialmente si existen mecanismos alternativos de financiación menos perjudiciales;
- e) Son proporcionales, en el sentido de que las medidas elegidas no restringen indebidamente los derechos humanos y sus costos no superan sus beneficios;
- f) Son no discriminatorias y pueden prevenir o mitigar las desigualdades que puedan surgir en tiempos de crisis y aseguran que los derechos de las personas y los grupos desfavorecidos y marginados no resulten afectados de manera desproporcionada;
- g) Protegen el contenido mínimo de los derechos económicos, sociales y culturales en todo momento;
- h) Se basan en la transparencia y la participación genuina de los grupos afectados en el examen de las medidas y las alternativas propuestas;
- i) Están sujetas a procedimientos significativos de examen y rendición de cuentas, incluidas las evaluaciones de los efectos en los derechos humanos.

³⁸⁸ Consejo de Derechos Humanos, *Principios rectores relativos a las evaluaciones de los efectos de las reformas económicas en los derechos humanos*, A/HRC/40/57, 2018, <https://bit.ly/3KlvG8Z>, p. 10.

Los criterios anteriores son sumamente importantes debido a que reúnen diferentes esfuerzos enfocados en la determinación de medidas regresivas, lo cual implica un análisis más completo de la situación y la naturaleza especial de los DESCAs. Se entiende que no pueden ser permisibles las medidas regresivas en caso de no demostrarse el apego a tales criterios, lo que tendría como consecuencia, el incumplimiento de las obligaciones del Estado.

4.2.2. *Sistema Europeo*

El principio de regresividad no está contemplado directamente en el Convenio Europeo de Derechos Humanos. A pesar de esto, se encuentra de forma complementaria la Carta Social Europea, lo que supone un reto para entender esta obligación.

Mientras el Convenio Europeo incluye derechos civiles y políticos, la Carta Social incluye DESCAs, los cuales son vivienda, salud, educación, empleo, seguridad social, entre otros.³⁸⁹ Otra diferencia es que el Convenio Europeo de Derechos Humanos está garantizado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuya naturaleza es jurisdiccional, en consecuencia, emite sentencias. Por otra parte, la Carta Social Europea lo está por el Comité Europeo de Derechos Sociales, el cual no tiene funciones jurisdiccionales al integrarse por personas expertas independientes, cuyas decisiones se plasman como recomendaciones. De esta forma, supone un reto para la justiciabilidad y la progresividad de los DESCAs.³⁹⁰

En relación con estos criterios, en la Unión Europea recientemente se han adoptado estrategias dentro de un plan que enfatiza la protección del derecho

³⁸⁹ Consejo de Europa, *Compass. Manual de educación en los derechos humanos con jóvenes*, <https://bit.ly/3KP1vO5>.

³⁹⁰ Nivard, Carole, "La justiciabilidad de los derechos sociales en el consejo de Europa", *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, vol. 6, núm. 2, 2016, <https://bit.ly/3N0nhkG>, pp. 12-33.

a la salud durante posibles crisis,³⁹¹ con especial atención hacia las personas que enfrentan mayores grados de vulnerabilidad por discriminación y marginación.

4.2.3. Sistema Interamericano

En el SIDH se ha interpretado en gran medida la obligación de no regresividad por parte de la CIDH, así como de la Relatoría Especial sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, en comparación con los desarrollos de la Corte IDH. Aunado a esto, destaca que la CIDH reconoce que el desarrollo sobre la regresividad ha sido por otros organismos internacionales,³⁹² los cuales ha interpretado.

Para reforzar lo anterior, la CIDH ha implementado los Principios Rectores sobre la evaluación de impacto en los derechos humanos de las reformas económicas de Naciones Unidas para examinar la situación de países en relación con las visitas que se realizan.³⁹³

En las sentencias emitidas a partir de 2017, año en que fue posible la justiciabilidad directa de los DESCAs en el SIDH, la Corte IDH reiteró desde *Poblete Vilches y otros vs. Chile*³⁹⁴ la obligación de no regresividad, al señalar que se impone la obligación de no regresividad frente a la realización de los derechos alcanzados en los novedosos casos relacionados con la salud,³⁹⁵ el

³⁹¹ Unión Europea, *Eu Action Plan on Human Rights and Democracy 2020 – 2024*, <https://bit.ly/433O84N>, p. 16.

³⁹² CIDH, *Pobreza y derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.164 Doc. 147, 2017, párr. 220.

³⁹³ CIDH, “CIDH Presenta observaciones de su visita a Ecuador”, *Comunicados de prensa*, Washington, 14 de enero de 2020, <https://bit.ly/40YIIGZ>.

³⁹⁴ Corte IDH, *Poblete Vilches y otros vs. Chile*, *op. cit.*, nota 190, párr. 104.

³⁹⁵ Corte IDH, *Valencia Campos y otros vs. Bolivia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 18 de octubre de 2022, párr. 235; *idem*, *Vera Rojas y otros vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 1 de octubre de 2021, párr. 96; *idem*, *Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, 26 de marzo de 2021, párr. 106; *idem*, *Manuela y otros vs. El Salvador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 2 de noviembre de 2021, párr. 186; *idem*, *Muelle Flores vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 6 de marzo de 2019, párr. 190.

trabajo,³⁹⁶ vida cultural.³⁹⁷ Sin embargo, no se ha profundizado para determinar sus componentes.

En el SIDH existen estándares que permiten un acercamiento para analizar la posible regresividad de los DESCAs. Es su generalidad, toman las herramientas desarrolladas en el SUDH y señalan su aplicación en el SIDH.

En uno de los casos más emblemáticos sobre salud resuelto por la Corte IDH, la regresividad se abordó desde una perspectiva amplia para analizarla como una de las obligaciones del principio de progresividad. En el caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala* se alegó la regresividad de las medidas, en consecuencia, se procedió a analizarla como una de las obligaciones del principio de progresividad. Así, este Tribunal la abordó como parte del estudio de “la violación al principio de progresividad”.³⁹⁸

La Corte en su intención de evaluar si una medida regresiva es compatible con la Convención Americana empleó los estándares del Comité DESC y de la CIDH a modo de criterios base. Al respecto, por parte del SUDH, señaló lo siguiente:³⁹⁹

[L]as medidas de carácter deliberadamente re[gresivo] en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto [Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales] y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que [el Estado] disponga.

³⁹⁶ Corte IDH, *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala*, op. cit., nota 257, párr. 104; *idem*, *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género*, OC- 27/21, 5 de mayo de 2021, párr. 147; *idem*, *Spoltore vs. Argentina, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas*, 2020, párr. 97.

³⁹⁷ Corte IDH, *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, op. cit., nota 102, párrs. 195-289; *idem*, *Pueblos Indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, 6 de octubre de 2021, párr. 130.

³⁹⁸ Corte IDH, *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, op. cit., nota 191, párr. 140.

³⁹⁹ *Ibidem*, párr. 143.

Mientras que, de acuerdo con el SIDH, se retomó lo señalado por la CIDH, la cual ha establecido que “se deberá determinar si se encuentra justificada [la medida regresiva] por razones de suficiente peso”.⁴⁰⁰

Con base en los parámetros generales, la Corte IDH declaró violado el principio de progresividad del artículo 26 de la CADH, a través del análisis de la regresividad bajo los estándares del Comité DESC y de la CIDH.⁴⁰¹ Sin embargo, no desarrolló algún test propio para examinar la regresividad de las medidas.

En este caso, la Corte distinguió una de las categorías de la posible regresividad que puede darse a partir de las políticas públicas estatales, sin embargo, la descartó, debido a que el Estado demostró haber impulsado un conjunto de acciones y aumentado progresivamente el presupuesto asignado.⁴⁰² Así que, una vez descartado este apartado, procedió a realizar otro razonamiento relacionado con la prohibición de discriminación y los grupos en situación de vulnerabilidad.

Se realizó un análisis especial de la posible regresión de las medidas relacionado con las personas que viven con VIH. Lo anterior permitió a la Corte determinar que la progresividad implica la actividad del Estado para corregir las desigualdades e implementar acciones que protejan frente a la “ausencia total de protección”.⁴⁰³ Por ende, la progresividad se analizó bajo el enfoque interseccional de personas con VIH, lo que implicó una categoría más elevada de análisis, la cual no se mencionó en las consideraciones.

Derivado de todo lo anterior, se analizaron las obligaciones de progresividad y se resolvió con base en la conducta de inacción del Estado. La Corte IDH señaló que “debido a la inacción estatal en materia de protección al derecho a la salud de la población de personas que viven con el VIH, a pesar de la existencia de una obligación internacional y de una regulación estatal, la

⁴⁰⁰ *Idem.*

⁴⁰¹ *Ibidem*, p. 85, res. 4.

⁴⁰² *Ibidem*, párr. 145.

⁴⁰³ Corte IDH, *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, *op. cit.*, nota 191, párr. 146.

Corte concluyó que el Estado es responsable por la violación al principio de progresividad”.⁴⁰⁴

Lo antes expuesto implicaría que la Corte IDH resolvió conforme a la configuración del núcleo esencial de acuerdo con un grupo en situación de vulnerabilidad. En los razonamientos de la Corte IDH se distinguen dos argumentos centrales que concluyen en la violación al principio de progresividad, tanto de la inacción frente a una ausencia total de protección de la salud, así como del grupo vulnerable de personas con VIH.

En consecuencia, lo anterior podría significar que la Corte IDH en realidad resolvió al determinar que la inacción mantenía en total desprotección a la población con VIH, pues se restringía el derecho a la salud frente la limitada atención para quienes estaban fuera de la escasa disponibilidad de atención. En consecuencia, este grupo no tenía garantizada la disponibilidad en cuanto a su derecho a la salud.

El núcleo esencial también se retoma en el SIDH a partir de los estándares del SUDH. Al respecto, la CIDH ha señalado la aplicación de la Observación General No. 3 del Comité DESC para referir que el “Estado además tiene obligaciones básicas que deben satisfacer niveles esenciales de tales derechos, las cuales no están sujetas al desarrollo progresivo, sino que son de carácter inmediato”.⁴⁰⁵ De manera que, en el SIDH la protección del núcleo esencial ha sido adoptado y reiterado en múltiples ocasiones.⁴⁰⁶

Una de las diferencias entre el SUDH y el SIDH reside en la forma de entender las posibles regresiones. Mientras que en el SUDH se aborda desde evaluaciones sobre regresividad, en el SIDH se realiza a modo de cuestión que implica medir cuáles han sido los máximos esfuerzos tomados para la realización de los DESC.

⁴⁰⁴ *Ibidem*, párr. 148.

⁴⁰⁵ REDESCA, *Compendio sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales. Estándares interamericanos*, OEA/Ser.L/V/II, 2021, párrs. 46, 55, 110 y 236.

⁴⁰⁶ CIDH, *Políticas públicas con enfoque de derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II. Doc.191/18, 2018, <https://bit.ly/3Mw8vBX>, párr. 119.

La CIDH en su informe sobre Pobreza y derechos humanos en las Américas señaló que “[e]stá vedado al Estado adoptar políticas, medidas y sancionar normas jurídicas que, sin una justificación adecuada y convincente, empeoren la situación de los derechos económicos, sociales y culturales de la población. El Estado tiene el deber de rendir cuentas sobre cómo se han movilizad, hasta el máximo, los recursos disponibles para lograr progresivamente la plena efectividad de esos derechos”.⁴⁰⁷

Por todo ello, se interpreta que, a fin de evaluar la justificación adecuada y convincente de una posible medida regresiva, deberá realizarse en función con el máximo uso de los recursos disponibles.

Otra de las particularidades del SIDH es que señalan dos temporalidades de las cuales se determina el cumplimiento de los DESCAs y su avance progresivo, el primero, a partir de la entrada en vigor del Protocolo Adicional a la CADH, y el segundo, a partir de cada avance progresivo.⁴⁰⁸

Existen esfuerzos sobresalientes que determinan la progresividad de las medidas, al respecto se encuentran los Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Su naturaleza reside en la adecuada remisión de informes por parte de los Estados en relación con el cumplimiento de los derechos establecidos en el Protocolo Adicional a la CADH.⁴⁰⁹ Sin embargo, estos indicadores no cubren el objetivo de la presente investigación.

La desventaja de estos Lineamientos se encuentra en que prevalece la examinación del progreso de las medidas a fin de dar cuenta del cumplimiento de los derechos plasmados en el Protocolo Adicional a la CADH, pero no así de la posible regresividad de las medidas.

De esta manera, la regresividad no es el objetivo primordial de estos Lineamientos. Para sustentar esto, solamente en la categoría relativa al

⁴⁰⁷ CIDH, *Pobreza y derechos humanos...*, *op. cit.*, nota 392, párr. 56.

⁴⁰⁸ REDESCA, *op. cit.*, nota 405, párrs. 6 y 27.

⁴⁰⁹ CIDH, *Pobreza y derechos humanos...*, *op. cit.*, nota 392, párrs. 4 y 5.

contexto financiero básico⁴¹⁰ es posible adentrarse al posible análisis de la reducción de las condiciones que afectan a los DESCA. En consecuencia, es importante reconocer la limitación de estos indicadores que no abordan exhaustivamente las cuestiones atinentes a la regresividad.

Se ha propuesto una evaluación de las medidas regresivas con base en el criterio de comparación temporal. De acuerdo con la CIDH implica “comparar la extensión de la titularidad y del contenido de los derechos y de sus garantías a través de nuevas medidas normativas con la situación de reconocimiento, extensión y alcance previos”.⁴¹¹ De este modo, tendrán carácter regresivo las medidas que tiendan a precarizar o empeorar los factores de disfrute del derecho, sin la debida justificación.

La CIDH ha interpretado que la evaluación de la regresividad debe darse en función del máximo uso de los recursos disponibles. Al respecto, en uno de sus pronunciamientos señaló que las medidas no pueden ser regresivas, “al menos que exista una falta de recursos disponibles y se haya demostrado que se realizaron todos los esfuerzos posibles para cumplir con esta obligación”.⁴¹² Por ello, relaciona este examen con una evaluación del máximo uso de recursos.

4.2.4. *Decisiones judiciales en el derecho comparado*

Las decisiones judiciales de las distintas naciones son una fuente oficial del DIDH de la cual pueden surgir estándares novedosos que permiten dar luz a la resolución de problemas contemporáneos en el derecho mexicano.⁴¹³

⁴¹⁰ *Ibidem*, párr. 42.

⁴¹¹ CIDH, *Pobreza y derechos humanos...*, *op. cit.*, nota 392, párr. 228.

⁴¹² CIDH, *Situación de derechos humanos en Venezuela*, <https://bit.ly/3A1CJFw>, párr. 408.

⁴¹³ Color Vargas, Maricarmen, *Fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, SCJN, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, 2013, p. 18.

Además, esta misma fuente ha servido a la Corte IDH para resolver diversos temas, en donde a través del diálogo jurisprudencial,⁴¹⁴ apoyándose de lo que se ha denominado *Ius Constitutionale Commune*.⁴¹⁵ Por ello es necesario abordarlas a continuación.

Desde esta tesitura, en América existen tendencias hacia la justiciabilidad de los DESCAs, entre ellos destaca el gran auge que ha tenido el derecho a la salud. Al respecto, en Perú,⁴¹⁶ Costa Rica,⁴¹⁷ Chile,⁴¹⁸ Colombia⁴¹⁹ y Argentina⁴²⁰ se han seguido caminos hacia la justiciabilidad directa de este derecho, ordenando la realización de medidas para garantizar el pleno goce de este derecho.⁴²¹

Así, las cortes constitucionales en la región han desarrollado criterios para configurar el contenido mínimo de acuerdo con los grupos en situación de vulnerabilidad y atendiendo a sus necesidades específicas de protección, además, también se han pronunciado para establecer criterios sobre la regresividad de las medidas.

Bajo las consideraciones anteriores, es posible identificar las soluciones de las decisiones judiciales resueltas por tribunales extranjeros que se han usado para resolver los casos planteados sobre la no regresividad de los

⁴¹⁴ Brito Melgarejo, Rodrigo, *Diálogo jurisprudencial y derechos humanos*, México, CNHD, 2016, p. 34.

⁴¹⁵ Von Bogdandy, Armin, “El mandato del Sistema Interamericano. Constitucionalismo transformador por un derecho común de derechos humanos”, en Corte IDH, *Diálogo entre cortes regionales de derechos humanos*, 2020, p. 65.

⁴¹⁶ Tribunal Constitucional de Perú: 2016-2004-AA/TC, <https://bit.ly/403PAT5>, párr. 48.

⁴¹⁷ Corte Suprema de Costa Rica: No. 05130-1994, con. 4; Abramovich, Víctor y Pautassi, Laura, “El derecho a la salud en los tribunales: algunos efectos del activismo judicial sobre el sistema de salud en Argentina”, *Salud Colectiva*, Buenos Aires, 2008, <https://bit.ly/3kNdAK0>, pp. 261-282.

⁴¹⁸ Corte Suprema de Chile: Rol No. 44.150-2020, 2021, <https://bit.ly/3XU5EFT>, con. 4.

⁴¹⁹ Corte Constitucional de Colombia: C-776/03, 2003, <https://bit.ly/4099LPR>, sec. 4.5.3.4.

⁴²⁰ Corte Suprema de Argentina: No. A 186 XXXIV, con. 15; *Idem*: S.C. C., L. XXXV, Campodónico de Beviacqua Ana Carina c. Ministerio de Salud y Acción Social- Secretarías de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas, <https://bit.ly/3kPVvve>, párr. 28.

⁴²¹ Nash Rojas, Claudio, “Los derechos económicos, sociales y culturales y la justicia constitucional latinoamericana: tendencias jurisprudenciales”, *Estudios Constitucionales*, Santiago de Chile, vol. 9, 2011, <https://bit.ly/3XETv7x>, pp. 65-118.

DESCA. Por lo que sigue, será indispensable analizar estas decisiones judiciales al estar en armonía con los estándares antes señalados.

4.2.4.1. Corte Constitucional de Colombia

La Corte Constitucional de Colombia (de ahora en adelante, Corte CC) se ha adentrado en el estudio pormenorizado de la regresividad y ha establecido criterios clave para su análisis, sentando las bases iniciales de posibles test de regresividad desde 2004.

Antes de pasar a discutir estas propuestas de test, es fundamental reafirmar que la Corte Constitucional ha tenido un gran desarrollo sobre la regresividad. Así, ha diferenciado entre la regresividad normativa y de resultados. La regresividad normativa se trata del retroceso del contenido de los DESCA, generalmente en los casos en los que una norma posterior modifica las condiciones anteriores. Al respecto, la Corte CC, ha señalado que este tipo de regresividad surge cuando se “recorta o limita el ámbito sustantivo de protección de un derecho [o bien] cuando aumentan los requisitos para acceder a tal derecho”.⁴²²

Ahora bien, la regresividad de resultados concierne a la disminución o desvío de los recursos disponibles. La Corte CC señaló en un paradigmático caso sobre personas desplazadas que el Estado estaba incumpliendo con su deber de progresividad.⁴²³ Esto debido a que el presupuesto destinado no era el suficiente para la protección de este grupo en situación de vulnerabilidad.

Así pues, la Corte CC ordenó destinar recursos suficientes para el cumplimiento de las políticas públicas que aseguraran el nivel mínimo de sus derechos, todo esto sujeto a un plazo determinado.

A pesar de parecer complicado resolver sobre políticas públicas, se ha realizado en diversas ocasiones, dando lugar a una clasificación general de

⁴²² Corte Constitucional de Colombia: C-507/08, 2008, <https://bit.ly/41Vdb9x>, sec. 5.6.1.

⁴²³ Corte Constitucional de Colombia: T-025/04, <https://bit.ly/3LjL0LC>, resol. 4.

estas formas de resolver. Al respecto, Víctor Abramovich ha destacado cuatro supuestos en que el órgano jurisdiccional puede resolver:⁴²⁴

1. La invalidación de políticas públicas; 2. La implementación de políticas públicas previamente definidas por el legislativo hacia autoridades en rango inferior; 3. Resolver para ordenar la implementación de políticas públicas o reformas estructurales, así como extender el alcance de las prestaciones hacia determinados grupos; y 4. Ordenar la reformulación de procedimientos para la elaboración e implementación de políticas públicas.

Es posible distinguir en la reciente actividad jurisdiccional esta división entre la regresividad normativa y de resultados. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que es aplicable respecto a la actividad legislativa para el diseño y ejecución de políticas públicas, al igual que cualquier rama de los poderes públicos.⁴²⁵ Por ello, la regresividad puede darse no sólo a nivel normativo, sino también de resultado conforme a las políticas públicas.

La división anterior es sumamente importante al hacer posible medir de forma cualitativa y cuantitativa el avance o retroceso de los derechos. Así es posible usar los indicadores de Naciones Unidas⁴²⁶ y entre indicadores estructurales, por ejemplo, relacionados con el derecho a la vivienda se encontrarían la existencia de leyes o políticas de acceso a la vivienda. Por otra parte, los de proceso y resultado sería en relación con el porcentaje de personas que cuentan con vivienda, la calidad de las viviendas y las subvenciones de las que gocen.

Por otro lado, se han estudiado y clasificado los criterios de la Corte CC en atención al principio de progresividad y no regresividad, resultando en una

⁴²⁴ Abramovich, Víctor y Pautassi, Laura, *La revisión judicial de las políticas sociales*, Argentina, Editores del Puerto, 2009, p. 50.

⁴²⁵ Corte Constitucional de Colombia: C-443/09, 2009, <https://bit.ly/3yAszKZ>, con. 4.

⁴²⁶ Grupo de Naciones Unidas para el Desarrollo, *Indicadores para el seguimiento de los objetivos de desarrollo sostenible*, ST/ESA/STAT/SER.F/95, 2006.

propuesta de división en tres bloques fundamentales. Uprimny y Guarnizo⁴²⁷ señalan la existencia de una postura que niega la eficacia de la progresividad, una que lo considera un mandato inviolable y la última, una postura intermedia que debe ajustarse al principio de proporcionalidad y racionalidad para determinar la validez de las leyes.

La primera postura asimila la progresividad como una mera expectativa, señalando que sólo pueden protegerse los derechos que se han adquirido y no las expectativas.⁴²⁸ Por consiguiente, se niega la aplicación de la prohibición de retroceso; sin embargo, es importante señalar que este criterio forma parte de las sentencias más tempranas de la Corte CC sobre el tema.

En la segunda postura, se ha sostenido que la progresividad es un principio de estricto cumplimiento que no admite alguna excepción. Esto fue a partir de que la Corte CC resolvió un caso sobre la disminución de partidas presupuestarias de hasta un 75% al régimen de salud, el cual es subsidiado por el Estado, al señalar que se “optó por disminuir en forma drástica los aportes del Presupuesto Nacional con destino a las necesidades de salud de los sectores más pobres de la población colombiana”.⁴²⁹ Por este motivo, en la norma no puede establecerse ninguna regulación regresiva, de lo contrario sería declarada inconstitucional.

Por último, la tercera postura de la Corte CC se enfoca en garantizar la no regresión de las medidas, pero en consideración del contexto económico. Al respecto, se ha señalado que “si bien un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, puede ser justificable a través, eso sí, de un control judicial más severo”.⁴³⁰ De todo ello, esta es una postura intermedia en relación con las anteriores.

⁴²⁷ Uprimny, Rodrigo y Guarnizo, Diana, “¿Es posible una dogmática adecuada sobre la prohibición de regresividad? Un enfoque desde la jurisprudencia constitucional colombiana”, *Dejusticia*, 2006, <https://bit.ly/3YLfnxC>.

⁴²⁸ Corte Constitucional de Colombia: C-168/95, 1995, <https://bit.ly/3mM1BNV>, con. e.

⁴²⁹ Corte Constitucional de Colombia: C-1165/00, 2000, <https://bit.ly/3la5lmw>, con. 3.14.

⁴³⁰ Corte Constitucional de Colombia: C-428/09, 2009, <https://bit.ly/3ZQkbTZ>, con. 3.3.2.

Ahora bien, en 2004 se establecieron los pasos iniciales del test de regresividad. Los primeros pasos surgieron en función de un derecho de pensiones: (i) no puede desconocer derechos adquiridos; (ii) debe respetar los principios constitucionales del trabajo; y (iii) las medidas deben estar justificadas conforme al principio de proporcionalidad.⁴³¹

En un criterio más reciente de 2011, se señaló que el test para determinar la regresividad de los DESCA debe seguir los pasos de un test de proporcionalidad. La Corte CC refirió lo siguiente:⁴³²

El test de proporcionalidad en materia de regresividad de los derechos sociales ha utilizado los tres pasos que se plantean en el juicio de igualdad, es decir [la] idoneidad... la necesidad... [y] verificar la proporcionalidad en sentido estricto... para establecer si en el caso concreto se presenta un mayor menoscabo del principio de progresividad frente al principio constitucional que se enfrenta a éste.

Entre los aspectos más destacables del criterio anterior sobresale que se usaron los estándares del DIDH, específicamente del SUDH a fin de fortalecer su argumentación al usar herramientas especializadas, conforme a los Principios de Limburgo de 1987 y las Directrices de Maastricht de 1997 para concluir que se debe garantizar los niveles mínimos esenciales de cada uno de los derechos, si no se cuenta con todos los recursos para atender a estos derechos.⁴³³

4.2.4.2. Tribunal Constitucional de España

En España es posible recurrir al derecho internacional para ampliar la protección de los derechos sociales frente a posibles casos de regresividad. El artículo 10 de la Constitución Española contiene la cláusula de apertura

⁴³¹ Corte Constitucional de Colombia: C-038/04, 2004, <https://bit.ly/3J94nUV>, con. 25.

⁴³² Corte Constitucional de Colombia: C-228/11, 2011, <https://bit.ly/3lepOfC>, con. 19.

⁴³³ *Idem*.

hacia el derecho internacional⁴³⁴ al señalar que los derechos fundamentales se interpretarán de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España.

Resulta entonces que, en a casos de regresividad, el Tribunal Constitucional no debe distinguir frente a la fuente interna e internacional,⁴³⁵ y de esta forma podría considerar los estándares de derecho internacional al interpretar el contenido de los derechos sociales.⁴³⁶ Por este motivo es posible adoptar los criterios de la prohibición de regresividad⁴³⁷ con el objetivo de proteger los avances alcanzados.⁴³⁸

Pese a lo anterior, existen opiniones en contra, lo que implica dificultades para la justiciabilidad de los derechos sociales. Una de estas razones es que la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que los derechos sociales son materia del órgano legislativo, antes que del judicial.⁴³⁹ De ahí que, debido a la generalidad de las normas, no se establecen parámetros específicos para la concretización de estos derechos.⁴⁴⁰

⁴³⁴ Rey Cantor, Ernesto, “Sistemas constitucionales y cláusulas de apertura al derecho internacional, especial referencia al ámbito iberoamericano”, *Revista Electrónica Iberoamericana*, Universidad Rey Juan Carlos, vol. 15, núm. 1, 2021, pp. 108-140; León Bastos, Carolina y Wong Meraz, Víctor Alejandro, “Cláusulas de apertura al derecho internacional de los derechos humanos: constituciones iberoamericanas”, *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, Universidad Complutense de Madrid, vol. 18, núm. 2, 2015, pp. 93-125.

⁴³⁵ Fayt, Carlos S., *Evolución de los derechos sociales del reconocimiento a la exigibilidad: el legado del siglo XX y los desafíos del siglo XXI*, Buenos Aires, La Ley, 2007, pp. 94-95.

⁴³⁶ Sanz Pérez, Ángel L., “La jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos en la jurisprudencia del tribunal constitucional español: algunos casos recientes”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. 69, núm. 275, sept-dic, 2019, <https://bit.ly/3Lj5NP7>, pp. 183-208.

⁴³⁷ Pisarello, Gerardo, “Derechos Sociales y principio de no regresividad en España”, en Courtis, Christian (comp.), *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Buenos Aires, Del Puerto, 2006, pp. 307 y 317.

⁴³⁸ De Esteban, Jorge y López Guerra, Luis, *El régimen constitucional español 1*, Madrid, Labor Universitaria, 1980, p. 315.

⁴³⁹ Tribunal Constitucional de España: STC 80/1982, <https://bit.ly/3Ldrm2u>, fj. 2.1.

⁴⁴⁰ Poyanco Bugueño, Rodrigo Andrés, “Derechos sociales y políticas públicas. El principio de progresividad”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Bogotá, año 23, 2017, pp. 327-347.

Otra razón es que incluso se duda de la cabida de las normas internacionales al bloque de constitucionalidad, lo que dificulta su aplicabilidad directa, con excepción del Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus protocolos.⁴⁴¹ Además, también existen opiniones dogmáticas que se oponen a la idea de que de la progresividad se deriva la prohibición de regresividad.⁴⁴²

Con base en las anteriores consideraciones preliminares, se procederá a determinar el sentido de la jurisprudencia de este Tribunal sobre la regresividad de las medidas.

El Tribunal español estableció un posible análisis de regresividad de derechos sociales en la sentencia 81/1982. El caso se relaciona con personas trabajadoras de un centro hospitalario, las cuales laboraban en jornadas nocturnas alternativamente y cubriendo horas extra. En tal situación existía una diferenciación entre hombres y mujeres. Así, a las mujeres que trabajaban en domingo las jornadas de 12 horas se les pagaba la totalidad como horas extra, mientras que a los hombres que laboraban en igualdad de circunstancias se les contaban sólo las 3 horas extra de una jornada de 9 horas.

Al respecto, el Tribunal español se pronunció en relación con el Estado social de derecho y los deberes constitucionales sobre el derecho del trabajo y estableció que la igualdad debe ser real y efectiva “sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón del sexo, debe entenderse que no se puede privar al trabajador sin razón suficiente para ello de las conquistas sociales ya conseguidas”.⁴⁴³ Todo esto para resolver sobre la prohibición de discriminación en el contenido de las relaciones laborales.

⁴⁴¹ Sahían, José Humberto, *Dimensión constitucional de la tutela de los consumidores. Progresividad y control de regresividad de los derechos de los consumidores*, tesis de doctorado, Universidad Complutense de Madrid, 2017, p. 505.

⁴⁴² García Roca, Javier, “Taking social rights seriously: principle of financial sustainability: a budgetary impact statement” en Bagni, Silivia; Figueroa Mejía, Giovanni y Pavani, Giorgia (coords.), *La ciencia del derecho constitucional comparado: estudios en Homenaje a Lucio Pegoraro*, México, Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 1019-1053.

⁴⁴³ Tribunal Constitucional de España: STC 81/1982, <https://bit.ly/43Tjvzo>, fj. 3.

Derivado de lo anterior, si bien la prohibición de regresividad no se analizó de forma explícita,⁴⁴⁴ el Tribunal español ha abordado estas temáticas sobre derechos sociales a partir de lo que podría ser la teoría del núcleo esencial de los derechos sociales.

El Tribunal Constitucional de España ha reconocido la existencia del núcleo esencial de los derechos, desde sus primeras sentencias, al señalar que puede concebirse una “esencialidad del contenido del derecho para hacer referencia a aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos”.⁴⁴⁵

La concepción del núcleo esencial de los derechos sociales es recurrente en la jurisprudencia de este Tribunal.⁴⁴⁶ Desde el caso 32/1981 relacionado con la seguridad social se estableció que “[e]l orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura [...] componentes esenciales [...] estableciendo en ellas un núcleo o reducto indispensable por el legislador”.⁴⁴⁷

En el mismo sentido, la citada sentencia 81/1982 relacionada con la diferenciación entre hombres y mujeres para el pago de horas extra es una de las más emblemáticas. En conclusión, derivado de los casos anteriores, es factible establecer que se ha mantenido la línea jurisprudencial del núcleo esencial para resolver casos relacionados con la prohibición de regresividad.

A su vez, dichos razonamientos podrían homologarse con la resolución del caso por medio de la prohibición de regresividad al detectar la afectación del derecho más allá del núcleo esencial por motivos de discriminación.

⁴⁴⁴ Ojeda Marín, Alfonso, *Estado social y crisis económica*, Madrid, Editorial Complutense, 1996, p. 91; Agudo Zamora, Miguel, “El principio de no regresividad de los derechos sociales en el ordenamiento constitucional español”, *UNED. Revista de Derecho Político*, Madrid, núm. 100, sept-dic, 2017, pp. 849-879; Loperena Rota, Demetrio, “La irreversibilidad de los derechos sociales”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, Madrid, núm. 9, 2012, pp. 9-14.

⁴⁴⁵ Tribunal Constitucional de España: STC 11/1981, fj. 8.1.

⁴⁴⁶ Tribunal Constitucional de España: STC 37/1987, fj. 4 y 9.

⁴⁴⁷ Tribunal Constitucional de España: STC 32/1981, fj. 3; *idem*, STC 37/1994, fj. 3.

4.2.4.3. Tribunal Constitucional de Portugal

En Portugal las normas y los principios del derecho internacional forman parte del derecho nacional. La Constitución de Portugal en su artículo 8 establece explícitamente que “[l]as normas y los principios de Derecho internacional general o común forman parte integrante del Derecho portugués”. Con ello, es posible incorporar los estándares del DIDH al derecho interno, lo cual supone un estudio en las resoluciones de su Tribunal Constitucional.⁴⁴⁸

Bajo esta tesitura, el Tribunal Constitucional se ha versado sobre el núcleo esencial, así como la prohibición de regresividad. En cuanto este núcleo se pronunció en un caso relacionado con la adopción de medidas de austeridad durante contextos de crisis económica-financiera.

El Tribunal portugués analizó estratégicamente el caso para resolver sobre la protección al núcleo esencial del derecho a la propiedad en su dimensión social de pensiones. Al respecto, estableció lo siguiente:⁴⁴⁹

[N]o se puede dejar de reconocer que habrá siempre que salvaguardar, aún en una situación de emergencia económica, el núcleo esencial de la existencia mínima ya cubierto por la legislación general que regula el derecho.

Ahora bien, en cuanto a la regresividad, este Tribunal ha tenido un desarrollo continuo. En su etapa preliminar, el Tribunal señaló que sólo se verificaría la prohibición de retroceso cuando se afectaran derechos adquiridos.⁴⁵⁰ Este criterio fue reiterado en sus posteriores sentencias sobre

⁴⁴⁸ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 296/2015, 2015, <https://bit.ly/3oyEvLH>, con. 1.g-i.

⁴⁴⁹ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 187/2013, trad. de Vázquez May, 2013, <https://bit.ly/3mYBgwH>, con. III.

⁴⁵⁰ Tribunal Constitucional de Portugal, *XXIII Conferencia Trilateral: 6-8 de octubre de 2016. Informe del Tribunal Constitucional*, Portugal, <https://bit.ly/40AXen0>, p. 17.

salud,⁴⁵¹ educación⁴⁵² y vivienda.⁴⁵³ Sin embargo, ha evolucionado como se visualizará a continuación.

En la sentencia 39/84, uno de sus más emblemáticos casos, se resolvió sobre la derogatoria de la Ley del Servicio Nacional de Salud y se estableció uno de los estándares más novedosos para entender la protección constitucional frente a posibles regresiones.

Al respecto, el Tribunal Constitucional señaló que “[s]i la Constitución impone al Estado el cumplimiento de una determinada tarea [...], entonces, cuando se lleva a cabo, el resultado pasa a tener la protección directa de la Constitución. El Estado no puede volver atrás, no puede dejar de cumplir lo que ha cumplido, no puede volver a ponerse en situación de deudor”.⁴⁵⁴ En consecuencia, los avances en la eficacia de un derecho son protegidos constitucionalmente.

De esta forma, el Tribunal concluyó que la derogación de esta Ley de Salud era una violación a la garantía del derecho a la salud, consagrado en el artículo 64 de la Constitución de Portugal. Para arribar a esta conclusión, se estableció primero la protección constitucional, además del nivel de cumplimiento del derecho a la salud y su comparación entre situaciones anteriores y posteriores a la derogación de la referida Ley.

Otro caso se resolvió en relación con una medida legislativa que aumentaba las condiciones para acceder al derecho del ingreso mínimo de seguridad social, a partir de que en un primer momento se estableció este derecho en beneficio de personas desde los 18 años, tras su reforma, se estableció que sería a partir de los 25 años, lo cual suponía un aumento de las condiciones para acceder al derecho. Esta fue la sentencia 509/02, en la que

⁴⁵¹ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 731/95, 1995.

⁴⁵² Tribunal Constitucional de Portugal: No. 148/94, 1994.

⁴⁵³ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 590/04, 2004.

⁴⁵⁴ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 39/84, trad. de Vázquez May, 1984, <https://bit.ly/3KPnzc>, res. 2.3.3.

se analizó la regresividad y se resolvió con base en el contenido esencial de los DESCAs y la prohibición constitucional de retroceso.

La sentencia 509/02 es un caso sumamente importante que enfatiza la efectiva realización del derecho a la seguridad social, y refuta los diferentes argumentos en contra. Entre estos argumentos se encuentra que, si bien, no se eliminaba puramente el derecho a la seguridad social, aun así, se imponía mayores requisitos. Además, frente a la eliminación de este derecho a una sola parte de la población, dicha exclusión estaba en contra de su núcleo esencial al no existir otra legislación vigente que garantizara tal disfrute en las mismas circunstancias.

En relación con lo anterior, la prohibición de regresión se analizó a través de diferentes argumentos centrales. El primero fue respecto a la prohibición de discriminación, pues no había razones válidas para excluir al grupo de edad comprendidos entre los 18 a 25 años. El segundo, en función de la garantía constitucional del núcleo esencial del derecho,⁴⁵⁵ al realizar una comparación entre las situaciones antes y después de la reforma a la legislación, para concluir que se había transgredido el umbral mínimo de protección.

Posteriormente, en la sentencia 72/02 se declaró la inconstitucionalidad de una medida regresiva por atentar en contra del núcleo esencial al ser discriminatoria. El caso se relaciona con una norma que establecía el requisito de tener o conservar la nacionalidad portuguesa a las personas funcionarias públicas como una condición estrictamente necesaria para gozar del derecho a la seguridad social, particularmente de la jubilación.

El Tribunal declaró que “es manifiestamente injusto que [...] habiendo cotizado al sub-sistema de la seguridad social de la función pública durante todo el tiempo en que ejerció funciones, pierda, sólo por haber dejado de ser portugués, los derechos correspondientes, en particular, el derecho a la pensión, núcleo esencial de esos derechos cuyo disfrute supone, en la

⁴⁵⁵ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 509/02, 2002, <https://bit.ly/3KXcSDt>, con. 8 y 10.

mayoría de los casos, el medio principal de asegurar al jubilado una existencia humanamente digna”.⁴⁵⁶

Por lo que sigue, el Tribunal resolvió la inconstitucionalidad de la norma analizada, al razonar que se vulneró el núcleo esencial de la seguridad social al prohibir su disfrute por medio de consideraciones arbitrarias y discriminatorias.

En el caso 295/2015 se resolvió nuevamente sobre la vulneración al núcleo esencial de la seguridad social en conjunto con la prohibición de discriminación. El caso se relaciona con una norma en la que se impuso una diferenciación al exigirles más años para gozar de la *renta social de inserción*, la cual es destinada a personas y familias con insuficiencia de recursos para la satisfacción de condiciones mínimas de vida.

Se razonaron las condiciones impuestas frente al derecho a una prestación que garantice un mínimo de supervivencia. Así que el Tribunal refirió que en tales circunstancias “sólo una razón muy fuerte, una necesidad evidente, puede justificar el retraso impuesto de 3 años”.⁴⁵⁷ Con dichas bases el Tribunal no encontró esta razón, así que declaró la inconstitucionalidad de la norma después de examinar esta medida de forma superficial a través de un test de proporcionalidad.

Ahora bien, dentro del desarrollo jurisprudencial puede encontrarse la emblemática sentencia 187/2013 que razonó trascendentales consideraciones sobre las medidas de austeridad en un contexto de crisis económica. El caso se relaciona con una reducción de salarios y pensiones hacia las personas asalariadas del sector público, al igual que del mantenimiento de la reducción de remuneración en el subsidio de vacaciones y cuotas específicas. En suma, esta sentencia va más allá al enfrentar un panorama de crisis y la regresión de derechos relacionados con determinado grupo de personas que forman parte del gobierno.

⁴⁵⁶ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 72/02, 2002, <https://bit.ly/441weAm>, con. 6.

⁴⁵⁷ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 296/2015, *op. cit.*, nota 448, con. 29.

A pesar de que este Tribunal no resolvió específicamente sobre la prohibición de regresividad, lo hizo por medio del principio de igualdad, en armonía con el de proporcionalidad o prohibición de exceso.⁴⁵⁸

Además, se analizó el ámbito temporal de la aplicación de estas medidas. Al respecto, el Tribunal determinó que, si bien estas reducciones podían ser constitucionales debido a que operaban con una temporalidad transitoria y otras por periodicidad para la renovación anual,⁴⁵⁹ habían sido renovadas durante tres años consecutivos, en primer momento, reduciendo los salarios y al año siguiente, eliminando subsidios de vacaciones, defraudando así la confianza depositada de su temporalidad.⁴⁶⁰

Por todo lo anterior, el Tribunal declaró violados los principios de igualdad, y proporcionalidad. Sin embargo, para arribar a esta conclusión no usó un test específico que examine las medidas, sino que lo realizó a través de la comparación temporal entre el grado de la efectividad de los derechos, antes y después de la modificación de la norma, en armonía con la prohibición de discriminación.

⁴⁵⁸ CONSTITUCIÓN DE PORTUGAL, art. 104; Tribunal Constitucional de Portugal: No. 187/2013, *op. cit.*, nota 449, cons. I.1 y I.17-18.

⁴⁵⁹ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 396/2011, 2011, <https://bit.ly/3AhYPUi>, res. 1.

⁴⁶⁰ Tribunal Constitucional de Portugal: No. 187/2013, *op. cit.*, nota 449, cons. 26 y 41.

4.3. HACIA UN TEST DE NO REGRESIVIDAD

Es posible unificar los elementos anteriores que han sido recabados desde el DIDH a fin de tener mayor claridad de la identificación de medidas regresivas. Por tal motivo, este apartado se destinará a reunir y esquematizar los esfuerzos anteriores para establecer una propuesta viable de aplicación en el juicio de amparo en México que determine medidas regresivas tratándose de DESCAs.

Derivado de lo anterior, es posible identificar que en el SUDH se ha tenido un gran desarrollo en cuanto la evaluación de regresividad. Tales desarrollos establecen pautas específicas que han servido como estándar aplicable para los demás sistemas jurídicos analizados.

Entre los estándares examinados destaca la división entre la regresividad de resultados y la regresividad normativa. Al respecto, esta división también ha tenido gran reconocimiento y aceptación en la doctrina.⁴⁶¹ Así que se considera una base para la identificación, clasificación y adecuado uso de los indicadores de progreso o retroceso normativo, así como progreso y resultado de políticas públicas.

Todos los esfuerzos realizados en las secciones anteriores pueden integrarse de la siguiente forma para la identificación general de las medidas regresivas más frecuentes:

CUADRO 6. IDENTIFICACIÓN GENERAL DE MEDIDAS REGRESIVAS		
	Conducta de acción	Conducta de omisión
	Derogar o suspender legislación necesaria para el disfrute del derecho	

⁴⁶¹ Courtis, Christian (comp.), *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Buenos Aires, Del Puerto, 2006, p. 6; Díaz Muñoz, Edinson Samir, “El principio de progresividad en el derecho colombiano: revisión teórico-jurídica”, *Criterio Libre Jurídico*, Bogotá, Universidad Libre de Colombia, 2019, <https://bit.ly/3JhA12E>.

Medidas normativas	Adoptar medidas incompatibles con las obligaciones básicas derivadas del PIDESC: denegación del acceso al derecho por motivos de discriminación a individuos o grupos	No regular las actividades de personas o grupos para impedirles que obstaculicen el derecho
	Rebajar la cantidad o calidad de prestaciones asociadas al derecho	
	Solicitar mayores requisitos para acceder a un derecho	
	Aprobar legislación o políticas incompatibles con las obligaciones internacionales relativas al derecho	
Medidas de resultado	Disminuir recursos públicos para la realización de un derecho	Omisión que ocasiona el deterioro de servicios o prestaciones a las que el Estado se encuentra obligado
	Desviar recursos públicos que dificultan la satisfacción de un derecho	
	No establecer la temporalidad de las medidas en relación con la crisis	
	No estar sustentada en un objetivo legítimo establecido en una ley en sentido formal y material	
	Son discriminatorias y los grupos en mayor situación de vulnerabilidad son afectados desproporcionadamente	
	No están sujetas a procedimientos de examen, transparencia y rendición de cuentas	
Fuente: elaboración propia.		

Lo anterior, para ambos casos de regresividad normativa y de resultados, deberá desglosarse de acuerdo con las dimensiones propias de los DESCAs a fin de obtener un panorama más completo.

Por este motivo, la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad serán las dimensiones sobre las cuales se articulará este comparativo. Dichas dimensiones deban ser una pauta para determinar el nivel de cumplimiento de cada derecho.

Conforme a lo antes señalado, ninguna limitación puede trasgredir el núcleo esencial de los DESCAs, debido a que se ha reiterado en secciones anteriores que ninguna limitación puede ir más allá de la protección mínima, incluso bajo una posible justificación.

Ahora bien, para determinar el contenido mínimo, es propicio resaltar que el Comité DESC de Naciones Unidas ha desarrollado estos criterios mínimos, como puede visualizarse en páginas anteriores. Sin embargo, puede variar.

En consideración que los mínimos esenciales de cada derecho pueden variar de acuerdo con los diferentes Estados de la comunidad internacional, debe armonizarse conforme al desarrollo nacional.⁴⁶²

Los estándares nacionales⁴⁶³ servirán cuando protejan en mayor medida el núcleo esencial de un derecho, constituyéndose como una barrera para la no intervención de los poderes hacia un derecho. Por ello se tomará como referencia la protección más alta que se haya establecido relacionada con el contenido mínimo.

Por otra parte, la protección adicional al núcleo esencial de los DESCAs puede estar sujeta a limitaciones siempre que se justifique. Al respecto, los DESCAs se componen por dimensiones, las cuales pueden cubrir una mayor protección que el núcleo esencial.

⁴⁶² Jiménez García, Francisco, “La protección internacional de los derechos sociales y económicos. Avances recientes; técnicas de aplicación y propuestas de reforma constitucional”, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2015, núm. 25, <https://bit.ly/3U2UFIW>, p. 29-59.

⁴⁶³ Parra, Oscar, “El contenido esencial del derecho a la salud y la prohibición de regresividad”, *op. cit.*, nota 326, p. 54.

A partir de este punto, deberá realizarse un juicio de legitimidad sobre los elementos adicionales al núcleo esencial. Si bien, en las decisiones judiciales del derecho comparado no se ha establecido una herramienta, en la doctrina se ha señalado que el juicio de legitimidad es el más adecuado, ya que “ninguna [regresión] de un derecho puede estar justificada si no hay una razón suficientemente fuerte para ello”.⁴⁶⁴ Por tal motivo, permite complementar los juicios de constitucionalidad y convencionalidad a fin de atender el núcleo esencial del derecho.

Además, este juicio permite la prevalencia del análisis para decidir si el objetivo es legítimo o no, atendiendo la relación entre los medios y fines de una medida aparentemente regresiva.

4.3.1. Regresividad normativa

Todas las medidas normativas con presunción de regresividad deben justificarse y respetar el contenido esencial de los DESC. Así que se abordarán estas cuestiones a continuación.

Existen elementos clave para identificar la regresividad normativa. Al respecto, se debe determinar el grado de cumplimiento de un derecho que ya está reconocido y cuál es su alcance.⁴⁶⁵ Todo esto para compararlo con una medida que se alega regresiva. Es decir, la comparación de un derecho de una norma anterior con una norma posterior.⁴⁶⁶

CUADRO 7. EVALUACIÓN DE LA REGRESIVIDAD NORMATIVA	
Norma anterior	Norma posterior

⁴⁶⁴ Añón Roig, María José, “¿Hay límites a la regresividad de derechos sociales?”, *op. cit.*, nota 343, pp. 57-90.

⁴⁶⁵ J. Rossi, “La obligación de no regresividad en la jurisprudencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, en Courtis, Christian (comp.), *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Buenos Aires, Del Puerto, 2006, p. 89.

⁴⁶⁶ Courtis, Christian (comp.), *Ni un paso atrás...*, *op. cit.*, nota 461, p.16.

Distinguir el grado de cumplimiento del derecho en relación con la norma anterior y posterior	
Distinguir el alcance del derecho	
	Determinar el núcleo esencial del derecho e identificar si existe vulneración al mismo
Fuente: elaboración propia.	

El cuadro anterior se deriva del análisis previo de los precedentes judiciales de las altas cortes, las cuales han resuelto la mayoría de sus casos en este sentido. De esta forma es posible unificar las similitudes para la construcción de sus razonamientos, entre las que se desprenden determinados pasos desde un modelo comparativo.

El primer paso para la comparación es distinguir el derecho y su grado de cumplimiento. Esto permite comparar las situaciones previas y posteriores a una modificación normativa. Así, derivado de la comparación, resulta más fácil evidenciar si se ha mejorado o empeorado el grado de cumplimiento, en consecuencia, el disfrute de un derecho.

En un segundo momento, se distingue el alcance del derecho, especialmente para identificar al sector de la población al cual afecta en mayor grado la adopción de dichas medidas. Al tratarse de grupos en situación de vulnerabilidad, se analiza si las medidas regresivas ocasionan afectaciones desproporcionadas. De esta forma, este paso es importante para determinar el alcance del derecho antes y después de la medida regresiva, así como su impacto a un determinado sector de la población.

Por último, la determinación del núcleo esencial de los DESCAs es una evaluación recurrente de las altas cortes para la determinación de la regresividad de las medidas. A pesar de distinguirse con diferentes denominaciones, y de sustentarse en diferentes disposiciones, comparten las

mismas condiciones mínimas que hacen posible el análisis de aquellas condiciones que distinguen a un derecho.

De los precedentes analizados, en todos los casos en los que la nueva disposición normativa transgredió el núcleo esencial, se determinó la inconstitucionalidad al transgredir el derecho.

De modo que estos tres pasos que tienen como base la comparación normativa anterior y posterior, constituyen un sólido estándar para la evaluación de las medidas regresivas normativas.

4.3.2. *Regresividad de resultados*

A diferencia de la regresividad normativa, la regresividad de resultados requiere una evaluación más específica. En este sentido, con base en todos los estándares analizados, el SUDH propone una de las mejores herramientas en la actualidad que permite la evaluación de regresividad de forma extensiva.

La evaluación más idónea se ha desarrollado en el SUDH, la cual es aplicable para este tipo de casos dentro del derecho interno. Es la evaluación propuesta por el Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras.⁴⁶⁷

Así que una vez identificadas las posibles medidas regresivas, será obligación del Estado demostrar que no lo son. Es decir, el órgano judicial tendrá que reconocer la inversión de la carga de la prueba. De esta forma, la autoridad responsable deberá justificar el resultado de sus acciones.

Esta evaluación puede desglosarse y complementarse con criterios previamente analizados de los demás sistemas de protección de derechos humanos, para visualizarse de la siguiente forma:

CUADRO 8: TEST PARA LA EVALUACIÓN DE LA REGRESIVIDAD DE RESULTADOS

⁴⁶⁷ Véase *supra*, nota 388.

Indicador	Sí cumple	No cumple
Establecen previamente la temporalidad en relación con la duración de la crisis		
Persiguen objetivos legítimos sustentados en una ley en sentido formal y material		
Son razonables al adoptar las medidas más adecuadas y capaces de alcanzar el objetivo legítimo		
Son necesarias al ser las menos lesivas entre otras medidas y cuya inacción será más perjudicial para la efectividad de los DESCAs		
Son proporcionales ya que la regresión no restringe indebidamente los DESCAs y los beneficios serán mayores		
Establecen medidas no discriminatorias y benefician a los grupos en situación de vulnerabilidad en vez de ocasionar impactos desproporcionados		
Se protege el contenido del núcleo esencial de los DESCAs, así como de los niveles mínimos establecidos por el Comité DESC		
Se basan en la participación de los grupos con mayor afectación frente a las medidas		
Las medidas se basan en la transparencia y publicidad		
Se examinan las medidas y rendición de cuenta, así como se evalúa el impacto de hacia los DESCAs		
Fuente: elaboración propia.		

Para la realización de esta evaluación se necesita un análisis previo a fin de examinar las medidas que se alegan regresivas, las cuales resultan de las conductas de acción u omisión estatal, que, a su vez, generen condiciones que limitan los recursos económicos.

La falta de recursos económicos genera barreras para el cumplimiento de los DESCAs o el deterioro de los bienes, servicios o instalaciones estatales, es decir, no se encuentran satisfechos en las mismas condiciones. Así que, con la intención de vincular estas condiciones económicas con el análisis del derecho, deberá relacionarse directamente con las dimensiones de los DESCAs.

Como bien se había señalado, las dimensiones establecen las condiciones generales de cumplimiento de los DESCAs, las cuales están enmarcadas por la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. La falta de recursos económicos que ocasiona el cambio en la efectividad de algún derecho puede relacionarse directamente con estas dimensiones con el objetivo de identificar las afectaciones.

Un ejemplo de lo anterior se encuentra en la falta de recursos que ocasiona recortes en los servicios de salud, limitando así el número de pacientes para atender, es decir, limitando la disponibilidad del servicio. En este caso, es posible distinguir la afectación a la dimensión de la disponibilidad del derecho a la salud.

Así que, una vez realizado este análisis previo, podrá seguirse con los pasos del test para la evaluación de regresividad de resultados.

4.4. PROPUESTA PARA LA EFECTIVIDAD DEL JUICIO DE AMPARO CONTRA LA REGRESIVIDAD DE LOS DESCA

La aplicación e interpretación del principio de progresividad en el juicio de amparo debe ser conforme a los más actuales estándares de derechos humanos. Al respecto, la CPEUM establece la interpretación conforme a la Constitución y los tratados internacionales,⁴⁶⁸ lo cual es indispensable para otorgar la protección más amplia al resolver los juicios de amparo relacionados con DESCA. Por ende, es necesario integrar las obligaciones del principio de progresividad a partir de los más actuales estándares de DIDH.

La Segunda Sala de SCJN reconoció que para determinar el alcance del principio de progresividad es importante adentrarse a los desarrollos del DIDH. Al respecto, la SCJN reconoció que este principio “surge en el ámbito internacional de los Derechos Humanos, [y se reconoce en] el artículo 2.1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – PIDESC–”.⁴⁶⁹

En cuanto al juicio de amparo anterior, fueron interpretados diversos estándares adicionales del DIDH para determinar el mayor alcance del principio de progresividad. De esta forma, la Segunda Sala interpretó el principio de progresividad conforme a la Observación General No. 3 del Comité DESC, el artículo 26 de la CADH, el artículo 1.1. del Protocolo Adicional a la CADH, y de los criterios de la Corte IDH. Incluso, hizo alusión a estándares no vinculantes como uno de los informes de la CIDH de 1993.⁴⁷⁰

Todo lo anterior sirvió para que la Segunda Sala concluya que estos desarrollos habían permeado en sus resoluciones anteriores, así como en tal caso. Finalizó señalando que el principio de progresividad es indispensable al impedir “la interpretación restrictiva de las normas de derechos humanos y la

⁴⁶⁸ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *DOF*, 29 de mayo de 2023, art. 1, párr. 2.

⁴⁶⁹ Segunda Sala de la SCJN, Amparo directo en revisión 7153/2016, 5 de abril de 2017, párr. 40.

⁴⁷⁰ *Ibidem*, párrs. 41-47.

regresión respecto de su sentido y alcance de protección, por lo cual favorece la evolución de dichas normas para ampliar su alcance protector”.⁴⁷¹

Del criterio anterior es posible concluir que los estándares del DIDH son indispensables para determinar el punto de partida de los derechos, determinar sus alcances y su armonización.⁴⁷²

Los retrocesos de los DESCAs son constitucionalmente problemáticos al trasgredir el principio de progresividad. Al respecto, el Pleno de la SCJN ha interpretado que la progresividad “implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador se ve restringida, de suerte que todo retroceso frente al nivel de protección previamente alcanzado resulta constitucionalmente problemático”.⁴⁷³ Así que, la no regresividad es un elemento fundamental para analizar las violaciones a los derechos fundamentales.

Conforme a lo anterior, también es posible hallar las bases iniciales para la determinación de la violación del principio de progresividad frente supuestos de medidas regresivas. La Segunda Sala de la SCJN ha definido un criterio obligatorio que establece dos pasos generales que permiten adentrarse hacia la posible identificación de una medida regresiva:⁴⁷⁴

[E]s necesario analizar si: (I) dicha disminución tiene como finalidad esencial incrementar el grado de tutela de un derecho humano; y (II) genera un equilibrio razonable entre los derechos fundamentales en juego, sin afectar de manera desmedida la eficacia de alguno de ellos. En ese sentido, para determinar si la

⁴⁷¹ *Ibidem*, párr. 48.

⁴⁷² Carmona Tinoco, Jorge Ulises; Faúndez Ledesma, Héctor; Navarrete, Juan; González Volio, Lorena, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: su jurisprudencia sobre debido proceso, DESC, libertad personal y libertad de expresión*, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, t. 2, 2004, p. 10.

⁴⁷³ Pleno, Acción de inconstitucionalidad, 17 de octubre de 2013, voto particular que formula el ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, p. 4.

⁴⁷⁴ “PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI LA LIMITACIÓN AL EJERCICIO DE UN DERECHO HUMANO DERIVA EN LA VIOLACIÓN DE AQUEL PRINCIPIO”, Segunda Sala de la SCJN, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 42, mayo de 2017, t. 1, p. 634.

limitación al ejercicio de un derecho humano viola el principio de progresividad de los derechos humanos, el operador jurídico debe realizar un análisis conjunto de la afectación individual de un derecho en relación con las implicaciones colectivas de la medida, a efecto de establecer si se encuentra justificada.

El criterio anterior es uno de los que brindan mayor luz para la determinación de medidas regresivas en el juicio de amparo, tratándose de casos relacionados con DESCAs, sin embargo, debido a la fecha en que tal criterio fue esgrimido y con el nuevo paradigma de la justiciabilidad directa de los DESCAs en el SIDH, surge la evidente necesidad de hallar aquellos criterios, mejor conocidos como estándares del DIDH, para encontrar los más novedosos.

Al determinar los estándares más novedosos, podrá seguirse el mismo camino interpretativo como lo ha realizado la SCJN a fin de dar luz a la resolución de los problemas actuales relacionados con la regresividad de los DESCAs y la protección del mínimo vital.

Lo anterior puede resultar en que la actividad jurisdiccional desarrolle criterios específicos bajo la interpretación de los más actuales estándares del DIDH,⁴⁷⁵ incluyendo los aportes de la Academia⁴⁷⁶ para definir las condiciones mínimas que necesitan examinarse frente a los casos de alegada regresividad. Todo esto es posible pues mediante la actividad judicial y la creación de precedentes se fortalece el estado de derecho y la efectiva protección de los DESCAs aún en contextos de limitación de recursos.

Cabe destacar que la positivización de la progresividad permitirá la aplicación en mayor medida de este principio. Al respecto, “[l]a positivación constitucional constituye el primer paso para la efectividad y eficacia de los

⁴⁷⁵ Nikken, Pedro, *El concepto de derechos humanos. recopilación para la comprensión, estudio y defensa de los derechos humanos*, Caracas, Konrad Adenauer, 1995, p. 25.

⁴⁷⁶ Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “Teorías de la argumentación jurídica y la aplicación de los derechos humanos”, *Ex Legibus*, revista de la Escuela Judicial del Estado de México, núm. 12, abril de 2020, pp. 161-182.

derechos económicos, sociales y culturales”.⁴⁷⁷ Posterior a ello, el camino deberá seguirse para no dejar ninguna posibilidad de inaplicación de este principio, lo cual debe ser a través de su positivación en la Ley de Amparo.

Al plasmarse el principio de progresividad y su obligación de no regresividad en la Ley de Amparo, este principio podrá adquirir la fuerza normativa necesaria para su aplicación e interpretación por todas las personas juzgadoras en aquellos casos, al advertirse una violación trascendental sobre la regresividad de los DESCAs.

El segundo paso consistiría en reconocer en otras legislaciones el principio de progresividad reconocido en la Constitución. Es posible hallar esfuerzos para positivizar el “principio de no regresividad”⁴⁷⁸ en la Constitución de la Ciudad de México.

Si bien no existe una línea jurisprudencial que señale cómo debe interpretarse el principio de progresividad y la obligación de no regresividad de forma exhaustiva, los precedentes están delineando un camino hacia la propuesta de la presente investigación. Es decir, dotan de contenido este principio a través de los actuales desarrollos del DIDH.

Al establecer normativamente en la ley de amparo el principio de progresividad y su obligación de no regresividad, se estaría contribuyendo a tener precedentes que sean obligatorios para todos los demás tribunales, los cuales estarían obligados a respetar, garantizar y proteger los DESCAs aún en tiempos de crisis económicas, asegurando por lo menos su núcleo esencial.

Con relación en lo anterior, es importante reconocer que “[u]na ley incorporada al bloque de la constitucionalidad es defendible por medio de los

⁴⁷⁷ Nogueira Alcalá, Humberto, “Los derechos económicos, sociales, culturales como derechos fundamentales efectivos en el constitucionalismo democrático latinoamericano”, *Estudios constitucionales*, Santiago de Chile, año 7, núm. 2, 2009, pp. 143-205.

⁴⁷⁸ Dictamen respecto a la iniciativa con proyecto de decreto por el que se modifica el contenido del artículo 70 de la Constitución Política de la Ciudad de México, que presentó la diputada Yuriri Ayala Zúñiga, integrante del grupo parlamentario del partido Morena, Comisión de Puntos Constitucionales e Iniciativas Ciudadanas, Congreso de la Ciudad de México, <http://bitly.ws/ICmr>, p. 10.

mecanismos de control constitucional que la ley consagra”.⁴⁷⁹ Por lo tanto, la consagración del principio de progresividad y no regresividad en la Ley de Amparo permitirá el fortalecimiento del bloque de constitucionalidad.

Adicionalmente, la CNDH ha resaltado que es indispensable la adopción de estándares internacionales para “la puesta en práctica y [el] mejoramiento de los estándares, mecanismos y procedimientos que ya fueron implementados previamente. Esto es, la práctica propiamente dicha de la progresividad como un signo propositivo en el avance al reconocimiento de los derechos humanos”.⁴⁸⁰

CUADRO 9. PROPUESTA DE REFORMA A LA LEY DE AMPARO	
Texto original	Propuesta
Artículo 76. El órgano jurisdiccional, deberá corregir los errores u omisiones que advierta en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, y podrá examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, sin cambiar los hechos expuestos en la demanda.	Artículo 76. ...

⁴⁷⁹ Mancilla Castro, Roberto Gustavo, “El principio de progresividad en el ordenamiento constitucional mexicano”, *Cuestiones constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, UNAM e IIJ-UNAM, núm. 33, Ciudad de México, julio-diciembre 2015, pp.81-103.

⁴⁸⁰ *Ibidem*, pp. 48 y 49.

	Para los casos en los que se haga valer la regresividad de los derechos económicos, sociales, culturales o ambientales, el tribunal deberá realizar un examen de no regresividad conforme a los criterios más favorables de la Ley Suprema de la Unión para la protección de estos derechos.
Fuente: elaboración propia.	

Todo lo anterior, para quedar de la siguiente forma:

Artículo 76. El órgano jurisdiccional, deberá corregir los errores u omisiones que advierta en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, y podrá examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, sin cambiar los hechos expuestos en la demanda.

Para los casos en los que se haga valer la regresividad de los derechos económicos, sociales, culturales o ambientales, el tribunal deberá realizar un examen de no regresividad conforme a los criterios más favorables de la Ley Suprema de la Unión para la protección de estos derechos.

Por todas las razones anteriores, consagrar el principio de progresividad y la garantía de no regresividad en la Ley de Amparo permitiría contribuir a la generación de condiciones óptimas para la plena efectividad de los DESCAs, a través de disposiciones generales que puedan dar lugar a la interpretación que permita el desarrollo de criterios específicos sobre la no regresividad de los

DESCA en el juicio protector de derechos más importante en México, el juicio de amparo.

CONCLUSIONES

Se ha demostrado la hipótesis a fin de establecer que: *ante la exigencia de la no regresividad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales el juicio de amparo no cumple con los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para considerarse un recurso interno efectivo, por lo tanto, hace falta un estándar aplicable que contenga los más actuales desarrollos del DIDH para determinar si una medida ha sido regresiva o no.*

En el Capítulo 1 fue posible distinguir el principio de progresividad a través del contraste entre las teorías clásicas del derecho, frente al DIDH. Lo novedoso fue determinar que las teorías clásicas establecen que de los principios se derivan derechos, mientras que, desde el DIDH, especialmente del SIDH, se ha distinguido que de la progresividad se desprenden obligaciones específicas.

Lo anterior supone diferencias notables entre las teorías clásicas y el desarrollo del DIDH. Frente a estos contrastes, se pugna por estar acorde al entendimiento que se ha seguido en el DIDH, debido a su practicidad para pasar del plano teórico al práctico y resolver problemas específicos de violaciones a los DESCAs.

Por otra parte, también fue posible hallar que las obligaciones del principio de progresividad pueden englobarse en dos aspectos, tanto la obligación de progresividad, como la de no regresividad. En este sentido se determinó que existen parámetros específicos en relación con la progresividad, pero se encontraron pocos criterios tratándose de la no regresividad.

En cuanto a las medidas de carácter regresivo, se halló que la carga de la prueba pasa al Estado, es decir, a la autoridad responsable tratándose del juicio de amparo, con el objetivo de justificar la adopción de esas medidas regresivas. Así que, para velar el cumplimiento de las obligaciones de

progresividad y no regresividad, deberá realizarse una evaluación para demostrar dicho cumplimiento.

Además, se encontraron reiterados estándares que establecen que aún frente la alegada falta de recursos económicos por parte del Estado, ninguna medida regresiva podrá ir más allá del núcleo esencial de los DESCAs. Lo único que puede someterse a examen son las medidas que se engloban por encima de este núcleo.

Por otra parte, en el Capítulo 2 se discutió la justiciabilidad directa de los DESCAs, y de los estándares en torno al principio de progresividad. Al comparar los desarrollos del SIDH con el derecho interno en México, se concluyó que el SIDH ha delineado la línea jurisprudencial que se ha adoptado en México en relación con la progresividad.

En torno a la justiciabilidad directa de los DESCAs, mientras en el SIDH fue posible a partir de 2017, en México ya era posible la justiciabilidad de determinados DESCAs al encontrarse protegidos constitucionalmente con anterioridad.

Lo anterior es de gran relevancia al significar que en el derecho interno mexicano existen líneas jurisprudenciales definidas sobre determinados derechos, por ejemplo, el derecho a la salud y la educación. En estos análisis destacan la desagregación de los DESCAs de acuerdo con sus componentes, tal como ha sido interpretado por el Comité DESC, lo cual supone un gran avance para la plena su plena efectividad.

Una vez sentadas las bases para el entendimiento sobre la progresividad, no regresividad, y la justiciabilidad directa de los DESCAs en los capítulos anteriores, en el Capítulo 3 se procedió a comprobar la primera parte de la hipótesis. De esta forma se examinaron los estándares del recurso legal efectivo que se desprenden del SIDH, con la intención de generar indicadores y someter el juicio de amparo a los mismos.

Los resultados resultaron de gran interés al encontrar que después de la esquematización de los argumentos anteriores sobre el recurso efectivo del

SIDH, el aspecto normativo del juicio de amparo no cumplió con las condiciones para considerarse un recurso legal efectivo al resolver sobre DESCAs.

Para ahondar en lo anterior, en aquellos casos relacionados con la regresividad de los DESCAs y la alegada falta de recursos, fue posible distinguir que estas condiciones no se cumplieron. Lo cual supuso una aproximación peculiar.

Lo anterior significó que no se cumplieron los estándares del SIDH y ante esta deficiencia, surgió la necesidad de establecer un posible estándar para la determinación de medidas regresivas ante la exigencia de no regresividad de los DESCAs que pueda ser aplicable en el juicio de amparo en México.

En el Capítulo 4 se procedió a cubrir la necesidad de investigación para proponer un estándar aplicable hacia la determinación de medidas regresivas, integrado bajo los más actuales estándares del DIDH.

Durante el desarrollo de investigación se hallaron diversos estándares novedosos. En tal búsqueda se partió de los sistemas generales a los específicos, es decir, del SUDH hasta las decisiones judiciales en el derecho comparado.

Fue posible distinguir que el SUDH es el sistema que posee mayor cantidad de desarrollos en función de estándares sobre la determinación de medidas regresivas. Esto, en armonía con las interpretaciones del PIDESC.

Por otra parte, fue peculiar hallar que, en cuanto a los sistemas regionales, el SIDH ha implementado los desarrollos del SUDH, especialmente por parte de la CIDH. Sin embargo, sobre la regresividad de medidas y la vulneración al artículo 26 sólo fue posible hallar el caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*.

Ahora bien, en cuanto a las decisiones judiciales, se distinguieron los vanguardistas desarrollos realizados sobre la examinación de medidas regresivas por parte del Tribunal Constitucional de Portugal, así como de la Corte Constitucional de Colombia.

Además, también fue posible determinar que tanto los sistemas regionales como las altas cortes interpretan los criterios emanados del Comité DESC. En los sistemas regionales se hace énfasis en las Observaciones Generales. Por otra parte, las altas cortes determinan el núcleo esencial a fin de proteger el derecho.

Con los precedentes examinados tanto de los Sistemas Universal, regionales, así como de las altas cortes, se encontró evidencia que demuestra que la política fiscal es un componente esencial para la plena efectividad de los DESC, especialmente frente a los contextos de limitación de recursos en donde no debe limitarse los recursos que garanticen los niveles mínimos de vida de las personas con mayor situación de vulnerabilidad. De lo contrario, existe la posibilidad de agravar su situación de vulnerabilidad.

A partir de lo antes mencionado se determinó que la ausencia de un enfoque de derechos humanos en tiempos de crisis propicia la implementación de acciones que suponen la regresión de los DESC. Todo lo anterior ocasiona la desprotección de los DESC, generando afectaciones directas a los grupos en los que interactúan diversas situaciones de vulnerabilidad. Así, la consecuente desprotección sitúa a las personas por un nivel debajo del umbral mínimo de vida digna el cual puede repercutir durante toda su vida.

Derivado de los hallazgos trascendentales antes mencionados, bajo una novedosa línea de investigación sobre el cumplimiento de DESC en tiempos de crisis económicas, se diseñó la propuesta de un estándar aplicable en el juicio de amparo en México para resolver casos relacionados con la regresividad de los DESC.

Las propuestas de test para la evaluación de medidas regresivas sobre DESC se basa en dos tipos de casos: regresividad normativa y regresividad de resultados. Fue trascendental identificar esta clasificación, la cual permitirá investigaciones posteriores para comprender las herramientas usadas para resolver casos de regresividad de los DESC en las diferentes partes del mundo, así como la actualización de las propuestas de test.

Las propuestas de test fueron diseñadas a partir de la recopilación de los mejores instrumentos y prácticas internacionales, que integran componentes específicos de los DESCAs, entre ellos su naturaleza, componentes, dimensiones y elementos esenciales. En consecuencia, permiten una evaluación integral de la posible regresividad de los DESCAs a fin de detectar los aspectos concretos que se incumplen, y a su vez, el posible diseño de reparaciones específicas.

Con todo lo anterior y con el objetivo de la construcción de propuestas para que el que el juicio de amparo pueda ser efectivo, se determinó un área de oportunidad en la Ley de Amparo a efectos de que pueda consagrarse el principio de progresividad.

La propuesta anterior permitiría que las personas juzgadoras puedan adentrarse al examen de este principio con herramientas especializadas como los estándares internacionales y de derecho comparado hallados en esta investigación, para resolver aquellos casos en los que se alegue la regresividad de los DESCAs y la falta de recursos disponibles. Con ello, resolver integralmente, ordenar medidas específicas de reparación y desarrollar una línea jurisprudencial que permita construir el camino hacia la plena efectividad de estos derechos.

FUENTES DE INVESTIGACIÓN

1. BIBLIOGRAFÍA

- A. HART, Herbert L., *El concepto de derecho*, Buenos Aires, Alebeto-Perrot, 1961.
- ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, *El umbral de la ciudadanía. El significado de los derechos sociales en el estado social*, Buenos Aires, Estudios del Puerto, 2006.
- , *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2014.
- ABRAMOVICH, Víctor y PAUTASSI, Laura, *La revisión judicial de las políticas sociales*, Argentina, Editores del Puerto, 2009.
- ALEXY, Robert, *El concepto y la validez del derecho*, 2a. ed., Barcelona, Gedisa, 2004.
- , *Ensayos sobre la teoría de los principios y el juicio de proporcionalidad*, Lima, Palestra, 2019.
- , *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.
- BAGNI, Silivia, FIGUEROA MEJÍA, Giovanni y PAVANI, Giorgia (coords.), *La ciencia del derecho constitucional comparado: estudios en Homenaje a Lucio Pegoraro*, México, Tirant Lo Blanch, 2017.
- BARAK, Aharon, *Human Dignity. The Constitutional Value and The Constitutional Right*, Cambridge University Press, 2015.
- BECERRA RAMÍREZ, Manuel, *Las fuentes contemporáneas del derecho internacional*, 2017, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.
- , *Notas sobre problemas teóricos de la costumbre internacional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.

- BEITZ, Charles, *The Idea of Human Rights*, Oxford-Nueva York, Oxford University Press, 2009.
- BERNAL PULIDO, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2014.
- BEUCHOT, Mauricio, *Hermenéutica analógica y filosofía del derecho*, San Luis Potosí, UASLP, Facultad de Derecho, 2007.
- BOHOSLAVSKY, Juan Pablo, *Guías sobre evaluación de impacto de las políticas de reforma económica sobre los derechos humanos*, 2017, <https://bit.ly/3GgAFgf>.
- BRITO MELGAREJO, Rodrigo, *Diálogo jurisprudencial y derechos humanos*, México, CNHD, 2016.
- BURGOA TOLEDO, Carlos A., *La discrecionalidad en la aplicación de las normas legales*, Burgoa Editores, 2020.
- CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto y BARROS LEAL, Carlos (coords.), *El desafío de los derechos económicos, sociales y culturales*, Brasil, FB Editora, 2019.
- CARBONELL, Miguel; FIX-FIERRO, Héctor; GONZÁLEZ PÉREZ, Luis Raúl; VALADÉS, Diego (coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria*, t. 4, vol. 1, México, UNAM, 2015.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, *Guía de buenas prácticas en el abordaje de casos sobre DESCAs Defensoría General de la Nación*, EUROsociAL+, Madrid, 2022.
- ; FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor; Navarrete, Juan; González Volio, Lorena, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: su jurisprudencia sobre debido proceso, DESC, libertad personal y libertad de expresión*, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, t. 2, 2004.
- CARPIZO, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, Porrúa-UNAM, 2003.

- CASTRO E CAMARGO, María Auxiliadora, *Decretos - leyes y jurisdicción constitucional: Estudios comparados*, España, Universidad de Salamanca, 2011.
- CNDH, *Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales: Análisis situacional en relación con los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales*, México, 2022.
- , *La progresividad en los derechos humanos. Políticas públicas, actores e instituciones*, Ciudad de México, 2022.
- , *Promoción, protección, respeto y garantía de los derechos económicos, sociales, culturales y Ambientales (DESCA)*, Ciudad de México, 2019.
- COLOR VARGAS, Maricarmen, *Fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, SCJN, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, 2013.
- COMANDUCCI, P. y GUASTINI, R., *Analisi e diritto 1996. Ricerche di filosofia analitica*, Turin, Giappichelli, 1996.
- COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS, *Informe sobre la prohibición de regresividad en derechos económicos, sociales y culturales en Colombia: fundamentación y casos (2002-2008)*, Bogotá, 2010.
- CONDÉ, H. Victor, *A Handbook of International Human Right*, University of Nebraska Press, 2004.
- CORREA CONDORI, José Luis y ADAME GODDARD, Jorge, *Derechos fundamentales y Estado*, IJ-UNAM, núm. 96, México 2002.
- CORTE IDH, Cuadernillo de jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos: Derecho a la vida, 2018.
- , *Diálogo entre cortes regionales de derechos humanos*, 2020.
- COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *Estado social y derechos de prestación*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989.

- COURTIS, Christian (comp.), *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Buenos Aires, Del Puerto, 2006.
- (coord.), *Manual sobre justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA)*, SCJN, México, 2021.
- , *El mundo prometido. Escritos sobre derechos sociales y derechos humanos*, Fontamara, México, 2009.
- CRUZ PARCERO, Juan Antonio, *Hacia una teoría constitucional de los derechos humanos*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017.
- DE ESTEBAN, Jorge y LÓPEZ GUERRA, Luis, *El régimen constitucional español 1*, Madrid, Labor Universitaria, 1980.
- DE LA GARZA, Sergio Francisco, *Derecho Financiero Mexicano*, Editorial Porrúa, 18 ed., México, 1999.
- DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1999.
- ESTÉVEZ, Adriadna y VÁZQUEZ, Daniel, *Los derechos humanos en las ciencias sociales. Una perspectiva multidisciplinaria*, México, FLACSO/CISAN-UNAM, 2011.
- F. CALDAS, Roberto, “Judicial application and interpretation of international/regional human rights law and norms”, Estrasburgo, 2015, Corte IDH, <https://bit.ly/3eYA7RO>.
- FABRA, Jorge Luis y NÚÑEZ VAQUERO, Álvaro (coords.), *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, México, UNAM, 2015.
- FAÚNEZ LEDESMA, Héctor, *El sistema interamericano de los derechos humanos aspectos institucionales y procesales*, 2a. ed., San José, IIDH, 1999.
- FAYT, Carlos S., *Evolución de los derechos sociales del reconocimiento a la exigibilidad: el legado del siglo XX y los desafíos del siglo XXI*, Buenos Aires, La Ley, 2007.
- FERRAJOLI, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, trad. de Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2006.

- , *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Madrid, Trotta, 2011.
- , *Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2006.
- , *Teoría del derecho en el paradigma constitucional*, 2a. Ed., Madrid, Fontamara, 2013.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 4a. ed., México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la SCJN, t. 1, 2003.
- y GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel (coords.), *El juicio de amparo. A 160 años de la primera sentencia*, IJ-UNAM, 2019.
- y HERRERA GARCÍA, Alfonso (coords.), *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917*, t. II, UNAM, 2017.
- , CABALLERO OCHOA, José Luis y STEINER, Christian (coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, SCJN-UNAM, 2013.
- FUNDAR, *La defensa de casos de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y la respuesta del Estado mexicano: Retos y obstáculos en el cumplimiento de resoluciones judiciales*, 2014, <https://bit.ly/3NqCARW>.
- GARCÍA SCHWARZ, Rodrigo, *Los derechos sociales como derechos humanos fundamentales. Su imprescindibilidad y sus garantías*, México, Porrúa, 2011.
- GÓNGORA PIMENTEL, Genaro David, *El derecho que tenemos la justicia que esperamos*, Torreón, Laguna, 2006.
- GRIFFIN, James, *On Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 2008.
- GUASTINI, Ricardo, *Distinguiendo: estudios de teoría y metateoría del derecho*, Barcelona, Gedisa, 1999.
- HÄBERLE, Peter, *La libertad fundamental en el Estado Constitucional*, Lima, PUCP, 1997.
- , *Leistungsrech im sozialen Rechtsstaat*, Dunker & Humblot, 1972.

- HESSE, Konrad, *Escritos de derecho constitucional*, trad. de Pedro Cruz Villalón, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992.
- , *Grundzüge des Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 20a. ed., Heiderberg, C.F. Müller, 1999.
- HOLMES, Stephen y SUNSTEIN, Cass R., *El costo de los derechos. Por qué la libertad depende de los impuestos*, Siglo XXI Editores, Argentina, 2011.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Enciclopedia jurídica mexicana*, Porrúa, México, 2002.
- INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, *La justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales*, San José, Costa Rica, 2008.
- KELSEN, Hans, *Teoría pura del derecho*, 2a. ed., trad. de Vernengo, Roberto J., México, UNAM, 1982.
- LERCHE, Peter, *Übermass und Verfassungsrecht*, Colonia, Carl Hermanns Verlag, 1961.
- MARTÍNEZ-PUJALTE, Antonio Luis, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid, CEPC, 1997.
- MAZZARESE, Tecla, *Neocostituzionalismo e tutela (sovra)nazionale*, trad. de Pozzolo, Susana, Torino, Giapichelli, 2002.
- MODORO, Raúl y VEGA, Pedro, *Estudio de la teoría del Estado de derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú*, Madrid, UNAM-Universidad Complutense de Madrid, 2000, t. 2.
- MÜLLER, Friedrich, *Normstruktur und Normativität Zum Verhältniss von Recht und Wirklichkeit in der juristischen Hermeneutik, entwickelt an Fragen der Verfassungsinterpretation*, Berlín, Duncker & Humblot, 1966.
- NASH, Claudio, *Estudio Comparado sobre el Impacto que tienen las Instituciones que resguardan el Acceso a la Información Pública en Chile y México sobre los Derechos Humanos en la Ciudadanía*, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, <https://bit.ly/3Wpc7bG>.

- NIKKEN, Pedro, *El concepto de derechos humanos. recopilación para la comprensión, estudio y defensa de los derechos humanos*, Caracas, Konrad Adenauer, 1995.
- , *La protección internacional de los derechos humanos, su desarrollo progresivo*, Madrid, Cívitas, 1987.
- OJEDA MARÍN, Alfonso, *Estado social y crisis económica*, Madrid, Editorial Complutense, 1996.
- OLASOLO, Héctor; BUITRAGO REY, Nicolás Eduardo; BONILLA TOVAR, Vanessa; CANOSA CANTOR, Jannluck (coords.), *Alcance y limitaciones de la justicia internacional*, vol. 4, 2018.
- PARRA VERA, Óscar, *Justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales ante el Sistema Interamericano*, México, CNDH, 2015.
- POZZOLO, Susana y RAMOS, É. O., *Neoconstitucionalismo e positivismo jurídico. As faces da teoria do Direito em tempos de interpretação mora da Constituição*, Sao Paulo, Landy, 2006.
- POZZOLO, Susana, *Neocostituzionalismo e positivismo giuridico*, Torino, Giappichelli, 2001.
- ROBERTS, Anthea, *Is international law international?*, Nueva York, Oxford, 2017.
- ROLLA, Giancarlo, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Lima, Instituto iberoamericano de Derecho Constitucional, Grijley, 2008.
- SAHÍAN, José Humberto, *Dimensión constitucional de la tutela de los consumidores. Progresividad y control de regresividad de los derechos de los consumidores*, tesis de doctorado, Universidad Complutense de Madrid, 2017.
- SALAZAR UGARTE, Pedro (coord.), *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual*, México, Senado de la República, Instituto Belisario Domínguez, 2014.

- ; FRANCO MARTÍN DEL CAMPO, María Elisa; ZEPEDA LECUONA, Guillermo Raúl (coords.), *Aportes de Sergio García Ramírez al derecho social*, vol. 3, UNAM, 2022.
- SÁNCHEZ GIL, Rubén, *El principio de proporcionalidad*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2018.
- SCJN, *55 Periodo extraordinario de sesiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en México: derecho nacional e internacional, desafíos compartidos*, 2017.
- SEPÚLVEDA, Magdalena, *The Nature of the Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Amsterdam, Intersentia luigevers, 2003.
- SERNA DE LA GARZA, José María y SANTOS OLIVO, Isidro de los (coords.), *La dinámica del cambio constitucional en México*, México, UNAM, 2018.
- SERRANO, Sandra, *Los estándares internacionales de derechos humanos: un sistema de derechos en acción*, CNDH, 2015.
- y VÁZQUEZ, Daniel, *Fundamentos teóricos de los derechos humanos. Características y principios*, 2a. ed., Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2015.
- , *Los derechos humanos en acción: operacionalización de los estándares internacionales de los derechos humanos*, México, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales México, 2013.
- , *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, apuntes para su aplicación práctica*, UNAM.
- SHUE, Henry, *Basic rights: subsistence, affluence and U. S. foreign policy*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1980.
- SILVA MEZA, Juan, *La interpretación constitucional en el marco de la justicia constitucional y la nueva relación entre poderes*, México, UNAM, 2002.
- TELLO MORENO, Luisa Fernanda, *Panorama general de los DESCAs en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2015, México, CNDH, <https://bit.ly/2TYYu2r>.

- TREJO GARCÍA, Elma del Carmen, *Los tratados internacionales como fuente de derecho internacional*, México, Cámara de Diputados, 2006.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PORTUGAL, *XXIII Conferencia Trilateral: 6-8 de octubre de 2016. Informe del Tribunal Constitucional*, Portugal, <https://bit.ly/40AXen0>.
- UPRIMNY YEPES, Rodrigo, “Reflexiones en torno a los DESC - Parte 2”, en *Bitácora Internacional*.
- VARELA QUIRÓS, Luis A., *Las fuentes del derecho internacional público*, Bogotá, Temis, 1996.
- VARGAS CARREÑO, Edmundo, *Introducción al derecho internacional*, San José, Juricentro, 1979.
- VASAK, Karel, *The International Dimensions of Human Rights*, vol. I, 1982.
- VÁZQUEZ CASIELLES, Rodolfo, *Normas razones y derechos. Filosofía jurídica contemporánea en México*, Madrid, Trotta, 2011.
- VÁZQUEZ, Daniel, *Los derechos económicos y sociales en Latinoamérica: ¿la ideología importa?*, México, CNDH, 2015.
- y SERRANO, Sandra, *Principios y obligaciones de los derechos humanos: los derechos en acción*, CDHDF, SCJN y OACNUDH, 2013, México, <https://bit.ly/3L2akDf>.
- , *Test de Razonabilidad y Derechos Humanos: Instrucciones para armar*, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas.
- VV. AA., *Derecho Internacional*, Mc Graw Hill, Madrid, 1997.
- WITKER VELÁSQUEZ, Jorge, *Hacia una nueva investigación jurídica*, México, Porrúa, 2019.
- Zagrebelky, Gustavo, “El derecho por principios”, *El derecho dúctil*, trad. de Mariana Gascón, Madrid, Trotta, 2003.
- , *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Trotta, 10a. ed., 2011.

2. HEMEROGRAFÍA

- ABRAMOVICH, Víctor y PAUTASSI, Laura, "El derecho a la salud en los tribunales: algunos efectos del activismo judicial sobre el sistema de salud en Argentina", *Salud Colectiva*, Buenos Aires, 2008, <https://bit.ly/3kNdAK0>, pp. 261-282.
- ACUÑA, Juan Manuel, "El caso Mini Numa. Nuevos rumbos para la protección de los derechos sociales a través del juicio de amparo", IJJ-UNAM, pp. 31-50.
- ADCOCK, Robert y COLLIER, David, "Measurement validity: a shared standard for qualitative and quantitative research", *The American Political Science Review*, vol. 95, núm. 3, septiembre de 2001, pp. 529-546.
- AGUDO ZAMORA, Miguel, "El principio de no regresividad de los derechos sociales en el ordenamiento constitucional español", *UNED. Revista de Derecho Político*, Madrid, núm. 100, sept-dic, 2017, pp. 849-879.
- ANCHALUISA SHIVE, Cristian, "El neoconstitucionalismo transformador andino y su conexión con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos", *Revista Línea Sur* 5, 2013, pp. 115-133.
- AÑÓN ROIG, María José, "¿Hay límites a la regresividad de derechos sociales?", *Derechos y libertades*, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III, Madrid, núm. 34, época 2, enero de 2016, <https://bit.ly/42hyGI7>, pp. 57-90.
- BALAGUER CALLEJÓN, Francisco. "Capacidad creativa y límites del legislador en relación a los derechos fundamentales. La garantía del contenido esencial de los derechos", *Derechos Constitucionales y formas políticas. Actas del congreso sobre Derechos constitucionales y estado autonómico, Estudios constitucionales y políticos*, Barcelona, Cedecs, 2001, pp. 93-116.
- BARCELLONA, Pietro y CÁNTARO, Antonio, "El Estado social entre crisis y reestructuración" *Derecho y economía en el Estado social*, Corcuera Atienza, J. y García Herrera, M. Á., Madrid, 1988, pp. 49-70.

- BENITO SÁNCHEZ, Juan Carlos, “Los pronunciamientos del Comité DESC sobre derecho a la vivienda relativos a España. Respuestas jurisprudenciales y legislativas”, *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, julio-diciembre de 2019, vol. 9, núm. 2, pp. 583-607.
- BOHOSLAVSKY, Juan Pablo, “Complicidad de las instituciones financieras internacionales en la violación de derechos humanos en el contexto de reformas económicas”, *Derechos en Acción*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina, <https://bit.ly/3Kv3Ugt>, pp. 216-274.
- CALDERÓN GARCÍA, Jessica, “Derechos humanos y recursos públicos en México”, *Derecho en Acción*, CIDE, México, 14 de agosto de 2015.
- , “Derechos humanos y recursos públicos en México”, *Derecho en acción*, CIDE, agosto de 2015, <https://bit.ly/38Out1h>.
- , “El principio de progresividad y su aplicación en los programas de salud”, *Derecho en Acción*, CIDE, 12 mayo de 2016, México, <https://bit.ly/3srrpOP>.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, “Teorías de la argumentación jurídica y la aplicación de los derechos humanos”, *Ex Legibus*, revista de la Escuela Judicial del Estado de México, núm. 12, abril de 2020, pp. 161-182.
- CASTILLO-CÓRDOVA, Luis, “Acerca de la garantía del contenido esencial y de la doble dimensión de los derechos fundamentales”, *Revista de Derecho*, Facultad de Derecho, Perú, Universidad de Piura, 2002, pp. 25-53.
- CASTRO ORTEGA, Edher Arturo, “El método de desempaque para analizar casos de violaciones a derechos humanos”, *Métodos. Revista electrónica de Investigación Aplicada en Derechos Humanos de la CDHCM*, Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, núm. 18, pp. 83 -106.
- CORTI, Horacio, “La política fiscal en el derecho internacional de los derechos humanos: presupuestos públicos, tributos y los máximos recursos disponibles”, *Revista Institucional de la Defensa Pública*, febrero de 2019, pp. 154-229.

- COVARRUBIAS CUEVAS, Ignacio, “La desproporción del test de proporcionalidad: aspectos problemáticos en su formulación y aplicación”, *Revista Chilena de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Chile, vol. 39, núm. 2, 2012, pp. 447-480.
- DÁVILA PÉREZ, Martha Elba, “Estándares del sistema interamericano en relación a un recurso efectivo”, *Revista de derecho de las minorías*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Católica de Córdoba, Argentina, núm. 3, 2020, pp. 164-208, <https://bit.ly/3Tc83c1>.
- DE CASAS, C. Ignacio, “¿Qué son los estándares de derechos humanos?”, *Revista Internacional de Derechos Humanos*, 2019, vol. 9, no. 2, <https://bit.ly/36D0JDS>, pp. 291-301.
- DE GODOY VALENÇA, João Paulo, “Elementos distintivos del concepto de medidas regresivas en la jurisprudencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y culturales”, *Jus Scriptum. Revista Jurídica NELB*, Facultad de Direito da Lisboa, año 16, vol. 6, núm. 2, jul-sept, 2021, pp. 47-66.
- DÍAZ MUÑOZ, Edinson Samir, “El principio de progresividad en el derecho colombiano: revisión teórico-jurídica”, *Criterio Libre Jurídico*, Bogotá, Universidad Libre de Colombia, 2019, <https://bit.ly/3JhA12E>.
- ESCORIHUELA, Irene, “Regresión de derechos y desprotección social” en Olea Ferras, Sonia (coord.), “Políticas públicas y derechos humanos en regresión”, *Documentación social. Revista de estudios sociales y de sociología aplicada*, Cáritas Española, Madrid, 2016, núm. 181, <https://bit.ly/3K1M44G>, pp. 15-33.
- ESPINO TAPIA, Diana Rocío, “Derechos sociales y justiciabilidad en la teoría constitucional de inicios del siglo XXI”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 36, ene-jun 2017, <https://bit.ly/3vCpece>.
- GARCÍA JARAMILLO, Eduardo, “El neoconstitucionalismo en el contexto de la internalización del derecho. El caso colombiano”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año 45, núm. 133, enero-abril 2012, pp. 93-118.

- GIL RENDÓN, Raymundo, “El neoconstitucionalismo y los derechos fundamentales”, *Revista Quid iuris*, México, vol. 12, 2011.
- HAUNT, Paul y KHOSLA, Rajat, “El derecho humano a los medicamentos”, *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, año 5, núm. 8, junio de 2008, pp. 101-118.
- JIMÉNEZ GARCÍA, Francisco, “La protección internacional de los derechos sociales y económicos. Avances recientes; técnicas de aplicación y propuestas de reforma constitucional”, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2015, núm. 25, <https://bit.ly/3U2UFIW>, p. 29-59.
- LEÓN BASTOS, Carolina y WONG MERAZ, Víctor Alejandro, “Cláusulas de apertura al derecho internacional de los derechos humanos: constituciones iberoamericanas”, *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, Universidad Complutense de Madrid, vol. 18, núm. 2, 2015, pp. 93-125.
- LERCHE, Peter, *Übermass und Verfassungsrecht*, Colonia, Carl Hermanns Verlag, 1961, pp. 98-134.
- LOPERENA ROTA, Demetrio, “La irreversibilidad de los derechos sociales”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, Madrid, núm. 9, 2012, pp. 9-14.
- LÓPEZ ZAMARRIPA, Norka, “Los tratados internacionales en el sistema jurídico mexicano”, *Tohil, Revista jurídica de la Facultad de Derecho*, Universidad Autónoma de Yucatán, año 18, núm. 41, enero-julio 2018, <https://bit.ly/3r0kqis>.
- LYONS, David, “The Correlativity of Rights and Duties”, *Noûs*, Vol. 4, núm. 1, febrero, 1970, <https://bit.ly/2YztQnt>, pp. 45-55.
- MAGALLANES MARTÍNEZ, Víctor Hugo Hiram, “Contenido esencial de los derechos fundamentales y juez constitucional”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal-Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México*, núm. 41, 2016, pp. 235-270.
- MANCILLA CASTRO, Roberto Gustavo, “El principio de progresividad en el ordenamiento constitucional mexicano”, *Cuestiones constitucionales*.

- Revista Mexicana de Derecho Constitucional, UNAM e IJ-UNAM, núm. 33, Ciudad de México, julio-diciembre 2015, pp.81-103.
- MELGAR MANZANILLA, Pastora, “Progression of economic, social and cultural rights: Mexico in the context of austerity and crisis”, *Mexican Law Review*, UNAM, julio-diciembre 2021, vol. 14, núm. 1, <https://bit.ly/3yHwh6c>, pp. 121-144.
- NASH ROJAS, Claudio, “Los derechos económicos, sociales y culturales y la justicia constitucional latinoamericana: tendencias jurisprudenciales”, *Estudios Constitucionales*, Santiago de Chile, vol. 9, 2011, <https://bit.ly/3XETv7x>, pp. 65-118.
- NIKKEN, Paul, “La protección de los derechos humanos: haciendo efectiva la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales”, *Revista IIDH*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2010, vol. 52, pp. 70-71.
- NIKKEN, Pedro, “El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el derecho interno”, *Revista IIDH*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2013, vol. 57, <https://bit.ly/3uHAWSH>, pp. 11-68.
- , “La protección de los derechos humanos: haciendo efectiva la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales”, *Revista IIDH*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2010, vol. 52, pp. 70-71.
- NIVARD, Carole, “La justiciabilidad de los derechos sociales en el consejo de Europa”, *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, vol. 6, núm. 2, 2016, <https://bit.ly/3N0nhkG>, pp. 12-33.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, “Los derechos económicos, sociales, culturales como derechos fundamentales efectivos en el constitucionalismo democrático latinoamericano”, *Estudios constitucionales*, Santiago de Chile, año 7, núm. 2, 2009, pp. 143-205.

- OBREGÓN SALINAS, Gonzalo Levi, “La argumentación jurídica como método científico de verificación”, *Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM*, nueva época, núm. 5, jul-dic. 2016, <http://bit.ly/3OMZtjc>, pp. 237-264.
- ORDOÑEZ CIFUENTES, José Emilio Rolando, “Geometría y derecho: la pirámide kelseniana y el círculo en el derecho de los pueblos de Abya Yala”, *Crítica jurídica. Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho*, UNAM, núm. 33, 2012, <https://bit.ly/2FT0mCe>, pp. 609-632.
- PETIT GUERRA, Luis Alberto, “La categoría del "contenido esencial" para la determinación de los contenidos mínimos de derechos sociales fundamentales y su problemática aplicación”, *Revista de Derecho*, Facultad de Derecho, Universidad Católica Dámaso Larrañaga, núm. 15, Montevideo, Uruguay, julio de 2017, <https://bit.ly/3LDV53A>, pp. 215-242.
- PINTO, Mónica, “Los derechos económicos, sociales y culturales y su protección en el sistema universal y el sistema interamericano”, *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, núm. 40, 2004, <https://bit.ly/3BjLhpu>, pp. 25-49.
- POYANCO BUGUEÑO, Rodrigo Andrés, “Derechos sociales y políticas públicas. El principio de progresividad”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Bogotá, año 23, 2017, pp. 327-347.
- REY CANTOR, Ernesto, “Sistemas constitucionales y cláusulas de apertura al derecho internacional, especial referencia al ámbito iberoamericano”, *Revista Electrónica Iberoamericana*, Universidad Rey Juan Carlos, vol. 15, núm. 1, 2021, pp. 108-140.
- SALVIOLI, Fabián, “La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: marco legal y desarrollo jurisprudencial”; en *Homenaje y Reconocimiento a Antônio Cançado Trindade*, Brasilia, t. 3, Sergio Fabris, 2004, pp. 417-472.
- SÁNCHEZ GIL, Rubén, “El precedente judicial en México. Fundamento constitucional y problemas básicos”, *Cuestiones Constitucionales. Revista*

- Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 43, julio-diciembre 2020, pp. 377-432.
- SANZ PÉREZ, Ángel L., “La jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos en la jurisprudencia del tribunal constitucional español: algunos casos recientes”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. 69, núm. 275, sept-dic, 2019, <https://bit.ly/3Lj5NP7>, pp. 183-208.
- SERVÍN UGARTE, Carlos, “El derecho a la ciudad: una propuesta de desempaque a partir del estudio de la movilización contra la vía exprés en Guadalajara, México”, *Redhes. Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, año 6, núm. 12, julio-diciembre, 2014, pp. 107-121.
- SHUE, Henry, *Basic rights: subsistence, affluence and U. S. foreign policy*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1980.
- TOP HELMERSON, Sondre, “Finding ‘the Most Highly Qualified Publicists’: Lessons from the International Court of Justice”, *The European Journal of International Law*, vol. 30, núm. 2, <https://bit.ly/3MMurFz>, 2019, pp. 509-535.
- , “The Use of Scholarship by the WTO Appellate Body”, *Goettingen Journal of International Law*, 2016, <https://bit.ly/3ydPHQQ>, pp. 309-251.
- TORRES ZÚÑIGA, Natalia, “Justiciabilidad de las medidas regresivas de los derechos sociales. Algunas reflexiones acerca de su protección en América Latina”, *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, no. 75, 2015, <https://bit.ly/3YmjTmd>, pp. 95-117.
- UPRIMNY, Rodrigo y GUARNIZO, Diana, “¿Es posible una dogmática adecuada sobre la prohibición de regresividad? Un enfoque desde la jurisprudencia constitucional colombiana”, *Dejusticia*, 2006, <https://bit.ly/3YLfnxC>.
- VÁZQUEZ MAY, Reyes Enrique y COLONIA MENDOZA, Dennis Brian, “Exigibilidad del proceso de reafirmación de género como parte del derecho a la salud en América”, *Akademía. Revista internacional y comparada de derechos*

humanos, México, Academia Interamericana de Derechos Humanos, vol. 3, núm. 1, enero-junio de 2020, <https://bit.ly/3ofLgy8>, pp. 77-126.

VÁZQUEZ MAY, Reyes Enrique, “La configuración del núcleo esencial del derecho a la salud de las personas desplazadas forzadas de acuerdo a la discriminación múltiple interseccional: su justiciabilidad directa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, *Tohil, Revista jurídica de la Facultad de Derecho*, Universidad Autónoma de Yucatán, año 19, no. 43, enero-junio 2019, <https://bit.ly/3VlxObE>.

WOOD, Michael, “The UN International Law Commission and Customary International Law”, *International and European Papers Publishing*, vol. 3, 2020, pp. 65-102.

ZAGREBELSKY, Gustavo, “El derecho por principios”, *El derecho dúctil*, trad. de Mariana Gascón, Madrid, Trotta, 2003, pp. 109-122.

3. LEGISLACIÓN, TRATADOS Y OTRAS FUENTES PRIMARIAS

3.1. *Legislación nacional*

CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y FAMILIARES, *DOF*, 7 de junio de 2023.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA CIUDAD DE MÉXICO, *Gaceta Oficial de la Ciudad de México*, 24 de marzo de 2023.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *DOF*, 29 de mayo de 2023.

LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, *DOF*, 7 de junio de 2021.

LEY DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, *DOF*, 20 de mayo de 2021.

LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, *DOF*, 27 de diciembre de 2022.

3.2. *Instrumentos internacionales*

3.2.1. *Sistema Universal de Derechos Humanos*

ASAMBLEA GENERAL, *Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales. Impacto de las reformas económicas y medidas de austeridad en los derechos humanos de las mujeres*, A/73/179*, 2018, <https://bit.ly/3ZXqV1u>.

———, OEA, *Normas para la confección de los informes periódicos previstos en el artículo 19 del Protocolo de San Salvador*, <https://bit.ly/3gdyZqf>.

COMITÉ CEDAW, *Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Grecia, aprobadas por el Comité en su 54º período de sesiones*, CEDAW/C/GRC/CO/7, 2013, <https://bit.ly/3UiTXHK>.

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 44 de la Convención*, CRC/C/GRC/CO/2-3, 2012, <https://bit.ly/3MfaMkM>.

———, *Observación General No. 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*, CRC/GC/2003/5, 27 de noviembre de 2003.

COMITÉ DESC, *Comunicación núm. 2/2014*, E/C.12/55/D/2/2014, 2015.

———, *Comunicación núm. 5/2015*, E/C.12/61/D/5/2015, 2017.

———, *Deuda pública, medidas de austeridad y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, E/C.12/2016/1, 2016.

———, *Dictamen aprobado por el Comité en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respecto de la comunicación núm. 5/2015*, E/C.12/61/D/5/2015, 2017.

———, *Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el “máximo de los recursos que disponga” de conformidad con un protocolo facultativo del pacto*, E/C.12/2007/1, 2007, <https://bit.ly/3AR45xF>.

———, *Observación General 12: El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11)*, E/C.12/1999, 1999.

———, *Observación General No 15: El derecho al agua*, E/C.12/2002/11, 2003.

———, *Observación General No. 1: presentación de informes por los Estados partes*, E/1989/22, 1989.

———, *Observación General No. 13: El derecho a la educación*, E/C.12/1999/10, 1999.

———, *Observación General No. 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (Artículo 12 de la Convención Internacional de DESC)*, E/C.12/2000/4.

- , *Observación general No. 17 (2013): Sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes*, CRC/C/GC/17, 2013.
- , *Observación general No. 17: El derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a)*, E/C.12/GC/17, 2006.
- , *Observación General No. 18: El derecho al trabajo*, E/C.12/GC/18, 2006.
- , *Observación general No. 19, El derecho a la seguridad social*, E/C.12/GC/19, 2008.
- , *Observación general No. 2: Medidas internacionales de asistencia técnica*, 1990.
- , *Observación General No. 21: Derecho de toda persona a participar en la vida cultural*, E/C.12/GC/21/Rev.1, 2010.
- , *Observación General No. 3: La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párr. 1 del artículo 2 del Pacto)*, 1990.
- , *Observación general No.16: La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales*, E/C.12/2005/4, 2005.
- , *Observaciones finales sobre el cuarto informe de Islandia, aprobadas por el Comité en su 49º período de sesiones*, E/C.12/ISL/CO/4, 2012, <https://bit.ly/3K3mBba>.
- , *Observaciones finales sobre el cuarto informe periódico de Portugal*, E/C.12/PRT/CO/4, 2014, <https://bit.ly/3mcCrlA>.
- , *Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de Grecia*, E/C.12/GRC/CO/2, 2015, <https://bit.ly/3GI8vRn>.
- COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, *Informe anual Comité Jurídico Interamericano a la Asamblea General*, CJI/doc. CP/doc.4260/08, 2008, <https://bit.ly/3s6hyOH>.

- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, *Informe de la Experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza*, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/14/31, 2010, <https://bit.ly/3yGqAWc>.
- , *Informe de la Experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza*, Magdalena Sepúlveda Carmona, A/HRC/17/34/Add.2, 2011, <https://bit.ly/3ZFTFvx>.
- , *Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre los efectos de las crisis económicas y financieras mundiales en la realización universal y el goce efectivo de los derechos humanos y las posibles medidas necesarias para mitigarlos*, A/HRC/13/38, 2010, <https://bit.ly/3ZH5wt3>.
- , *Informe de la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y sobre el derecho de no discriminación a este respecto*, Raquel Rolnik, A/HRC/25/54/Add.2, 2013, <https://bit.ly/3UcGxgq>.
- , *Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales, sobre su misión a Grecia*, A/HRC/31/60/Add.2, 2016, <https://bit.ly/3ZKh7Ib>.
- , *Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales, sobre su misión a Grecia*, A/HRC/31/60/Add.2, 2016, <https://bit.ly/3ZKh7Ib>.
- , *Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales acerca de su misión a las*

- instituciones de la Unión Europea*, A/HRC/34/57/Add.1, 2016, <https://bit.ly/3MgyCwk>.
- , *Informe del Experto independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales*, Cephass Lumina, A/HRC/25/50/Add.1, 2014, <https://bit.ly/3KxaZhL>.
- , *Las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales*, A/HRC/37/L.22, 2018, <https://bit.ly/43mXtF6>.
- , *Principios rectores relativos a las evaluaciones de los efectos de las reformas económicas en los derechos humanos*, A/HRC/40/57, 2018, <https://bit.ly/3KlvG8Z>.
- , *Proyecto final de los Principios Rectores sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, presentado por la Relatora Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, Magdalena Sepúlveda Carmona*, A/HRC/21/39, 2012, <https://bit.ly/3KA6Utc>.
- CONSEJO DE EUROPA, *Compass. Manual de educación en los derechos humanos con jóvenes*, <https://bit.ly/3KP1vO5>.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL, *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, E/2013/82, 2013, <https://bit.ly/3JZtDgR>.
- , *Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*, Sr. Paul Hunt, E/CN.4/2005/51, 2005, <https://bit.ly/3rYebEV>.
- , *Informe preliminar de la Relatora Especial sobre el derecho a la educación*, Sra. Katarina Tomasevski, presentado de conformidad con la resolución 1998/33 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1999/49, 1999, <https://bit.ly/3KrnbnY>.

———, *Informe preliminar de la Relatora Especial sobre el derecho a la educación, Sra. Katarina Tomasevski, presentado de conformidad con la resolución 1998/33 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1999/49, 1999, <https://bit.ly/3KrnbnY>.*

———, *The Realization of Economic, Social and Cultural Rights. Final Report submitted by Mr. Danilo Türk, Special Rapporteur, E/CN. 4/Sub. 2/1992/16, 1992, <https://bit.ly/3GlxcEM>.*

CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS DE 1969, *DOF*, 14 de febrero de 1975.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *Delimitations of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area. Judgment, 1984, <https://bit.ly/37EUQWN>.*

———, *Reports of judgement, advisory opinions and orders, 1969, <https://bit.ly/3KCghW8>.*

DECLARACIÓN ORIGINAL DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO, 1789, <https://bit.ly/36djq06>.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, 10 de diciembre de 1948, <https://bit.ly/3klqbz>.

DECLARACIÓN Y PROGRAMA DE ACCIÓN DE VIENA, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993, <https://bit.ly/3D3ul8i>.

DIRECTRICES DE MAASTRICHT SOBRE VIOLACIONES A LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, enero 1997.

GRUPO DE NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, *Indicadores para el seguimiento de los objetivos de desarrollo sostenible, ST/ESA/STAT/SER.F/95, 2006.*

OACNUDH, *Políticas públicas y presupuestos con perspectiva de derechos humanos. Manual operativo para servidoras y servidores públicos, 2010, <https://bit.ly/3L5g3IO>.*

ONU, *Declaración del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, Philip Alston, sobre la*

conclusión de su visita oficial a España, 27 de enero – 7 de febrero de 2020, 2020, <https://bit.ly/42ToQX1>.

———, *Informe de la Experta Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre los todo derechos económicos, sociales y culturales*, Yufen Li, A/76/167, 2021, <https://bit.ly/3UyQHRU>.

———, *La Proclamación de Teherán*, United Nations Audiovisual Library of International Law, 2008, <https://bit.ly/3qoU2N6>.

PROCLAMACIÓN DE TEHERÁN, Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán, 13 de mayo de 1968, ONU Doc. A/CONF.32/41.

3.2.2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos

CIDH, “CIDH Presenta observaciones de su visita a Ecuador”, *Comunicados de prensa*, Washington, 14 de enero de 2020, <https://bit.ly/40YIIGZ>.

———, “La Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) presenta informe sobre sus resultados en 2018 y junto a la CIDH llama al compromiso con su fortalecimiento”, Washington, Comunicado de prensa, 27 de febrero de 2019, <https://bit.ly/3vNCB9o>.

———, *Asociación Nacional de Ex Servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social y Otras vs. Perú*, Informe de admisibilidad y fondo No. 38/09.

———, *Caso 1802 Tribu Aché (Paraguay)*, 27 de mayo de 1977, <https://bit.ly/2Yvx8YH>.

———, *Derechos Humanos de las personas con COVID-19. Resolución 4/2020*, 27 de julio de 2020, <https://bit.ly/34q9vmS>.

- , *Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, <https://bit.ly/41inGTh>.
- , *Pobreza y derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.164 Doc. 147, 2017.
- , *Políticas públicas con enfoque de derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II. Doc.191/18, 2018.
- , *Situación de derechos humanos en Venezuela*, <https://bit.ly/3A1CJFw>.
- , *Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.102, 26 de febrero de 1999, <https://bit.ly/3EZJVSS>.
- CORTE IDH, *“Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*, fondo, 19 de noviembre 1999.
- , *“Otros tratados” objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, OC-1/82, 24 de septiembre de 1984.
- , *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 1 de julio de 2009.
- , *Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, 24 de noviembre de 2009.
- , *Alfonso Martín del Campo Dodd vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, 3 de septiembre de 2014.
- , *Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*, sentencia, 31 de agosto de 2021.
- , *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 6 de agosto de 2018.
- , *Chinchilla Sandoval y otros vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 29 de febrero de 2016.

- , *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 25 de mayo de 2010.
- , *Cinco Pensionistas vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, 28 de febrero de 2003.
- , *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, fondo reparaciones y costas, 17 de junio de 2005.
- , *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, 6 de febrero de 2020.
- , *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, OC-17, 28 de agosto de 2002.
- , *Cordero Bernal vs. Perú*, excepción preliminar y fondo, 16 de febrero de 2021.
- , *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 23 de agosto de 2018.
- , *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género*, OC- 27/21, 5 de mayo de 2021.
- , *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*, OC-21/14.
- , *Duque vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 26 de febrero de 2016.
- , *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, OC-16/99, 1 de octubre de 1999.
- , *Excepciones al agotamiento de los recursos internos*, OC-11/90, 10 de agosto de 1990.
- , *Extrabajadores del organismo judicial vs. Guatemala*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 17 de noviembre de 2021.

- , *Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 1 de febrero de 2022.
- , *Garantías judiciales en estados de emergencia*, OC. 9/87, 6 de octubre de 1987.
- , *Genie Lacayo vs. Nicaragua*, fondo, reparaciones y costas, 29 de enero de 1997.
- , *González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 16 de noviembre de 2009.
- , *González y otros vs. Venezuela*, fondo y reparaciones, 20 de septiembre de 2021.
- , *Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, 26 de marzo de 2021.
- , *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*, OC-24/17, 24 de noviembre de 2017.
- , *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, OC-15/97, 14 de noviembre de 1997.
- , *Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 2 de septiembre de 2004.
- , *La denuncia de la convención americana sobre derechos humanos y de la carta de la organización de los estados americanos y sus efectos sobre las obligaciones estatales en materia de derechos humanos*, OC-26/20, 9 de noviembre de 2020.
- , *Lagos del Campo vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 31 de agosto de 2017.
- , *Las Palmeras vs. Colombia*, fondo, 6 de diciembre de 2001.
- , *López Álvarez vs. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, 1 de febrero de 2006.
- , *Maldonado Ordóñez vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 3 de mayo de 2016, párr. 108.

- , *Manuela y otros vs. El Salvador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 2 de noviembre de 2021.
- , *Maritza Urrutia vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, 27 de noviembre de 2003.
- , *Medio ambiente y derechos humanos*, OC-23/17, 15 de noviembre de 2017.
- , *Mejía Idovro vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 5 de julio de 2011.
- , *Muelle Flores vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 6 de marzo de 2019.
- , *Palamara Iribarne vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, 22 de noviembre de 2005.
- , *Pavez Pavez vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, 4 de febrero de 2022.
- , *Poblete Vilches y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, 8 de marzo de 2018.
- , *Profesores de Chañaral y otras municipalidades vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas.
- , *Propuesta de modificación a la constitución política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, OC-4/84, 19 de enero de 1984.
- , *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, fondo y reparaciones, 27 de junio de 2012.
- , *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 23 de noviembre de 2009.
- , *Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, 9 de marzo de 2018.
- , *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención*, OC-14/94, 9 de diciembre de 1994.
- , *Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, OC-3/83, 8 de septiembre de 1983.

- , *Reverón Trujillo vs. Venezuela*, 30 de junio de 2009, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas.
- , *Ríos Avalos y otro vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, 19 de agosto de 2021.
- , *Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, 5 de octubre de 2015.
- , *San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, 8 de febrero de 2018.
- , *Spoltore vs. Argentina*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 2020.
- , *Suárez Peralta vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 21 de mayo de 2013.
- , *Tibi vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 7 de septiembre de 2004.
- , *Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OC-22/16, 26 de febrero de 2016.
- , *Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 23 de noviembre de 2017.
- , *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 24 de noviembre de 2006.
- , *Valencia Campos y otros vs. Bolivia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 18 de octubre de 2022.
- , *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, 27 de noviembre de 2008.
- , *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, excepciones preliminares, 26 de junio de 1987.
- , *Vera Rojas y otros vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 1 de octubre de 2021.

———, *Vera Vera y otra vs. Ecuador*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 19 de mayo de 2011.

———, *Yarce y otras vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 22 de noviembre de 2016.

———, *Yean y Bosico vs. República Dominicana*, 8 de septiembre de 2005.

DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, mayo de 1948, <https://bit.ly/3n27LHp>.

REDESCA, *Compendio sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales. Estándares interamericanos*, OEA/Ser.L/V/II, 2021.

OEA, A-52: *Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo De San Salvador"*, Departamento de Derecho Internacional, <https://bit.ly/3o8ZlgO>.

4. JURISPRUDENCIA E INSTRUMENTOS

4.1. ALEMANIA

LEY FUNDAMENTAL PARA LA REPÚBLICA ALEMANA, 23 de mayo de 1949.

4.2. ARGENTINA

CORTE SUPREMA DE ARGENTINA: Causa Quisberth Castro, Q. 64. XLVI. RHE, 2012.

———: No. A 186 XXXIV.

———: S.C. C., L. XXXV, Campodónico de Beviacqua Ana Carina c. Ministerio de Salud y Acción Social- Secretarías de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas, <https://bit.ly/3kPVvve>.

4.3. COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA: C-038/04, 2004, <https://bit.ly/3J94nUV>.

———: C-1165/00, 2000, <https://bit.ly/3la5Imw>.

———: C-168/95, 1995, <https://bit.ly/3mM1BNV>.

———: C-228/11, 2011, <https://bit.ly/3lepOfC>.

———: C-428/09, 2009, <https://bit.ly/3ZQkbTZ>.

———: C-443/09, 2009, <https://bit.ly/3yAszKZ>.

———: C-503-14, 2014 <http://bit.ly/2T2aKk1>.

———: C-507/08, 2008, <https://bit.ly/41Vdb9x>.

———: C-776/03, 2003, <https://bit.ly/4099LPR>.

———: T-025/04, <https://bit.ly/3LjL0LC>.

4.4. COSTA RICA

CORTE SUPREMA DE COSTA RICA: No. 05130-1994.

4.5. Chile

CORTE SUPREMA DE CHILE: Rol No. 44.150-2020, 2021, <https://bit.ly/3XU5EFT>.

4.6. ESPAÑA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA: STC 11/1981.

———: STC 37/1987.

———: STC 37/1994.

———: STC 80/1982, <https://bit.ly/3Ldrm2u>.

———: STC 81/1982, <https://bit.ly/43Tjvzo>.

4.7. ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

CORTE SUPREMA DE ESTADOS UNIDOS: *Ashwander vs. Tennessee Valley Authority*, 297 US 288, 325, trad. de Vázquez May.

———: *Panama Refining Co. v. Ryan*, 293, 1935, 440.

4.8. México

“DERECHO AL MÍNIMO VITAL EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL MEXICANO”, Primera Sala, 9a. época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. 25, mayo de 2007, p. 793, 172545.

“DERECHO AL MÍNIMO VITAL. CONCEPTO, ALCANCES E INTERPRETACIÓN POR EL JUZGADOR”, Tribunales Colegiados de Circuito, 10a. época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, lib. 18, febrero de 2013, t. 2, p. 1345, 2002743.

- “DERECHO AL MÍNIMO VITAL. EN EL ÁMBITO TRIBUTARIO, TIENE FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”, Pleno de la SCJN, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 1, diciembre de 2013, t. 1, p. 135, 159820.
- “DERECHO AL MÍNIMO VITAL. SU CONTENIDO TRASCIENDE A TODOS LOS ÁMBITOS QUE PREVEAN MEDIDAS ESTATALES QUE PERMITAN RESPETAR LA DIGNIDAD HUMANA”, Pleno de la SCJN, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 1, diciembre de 2013, t. 1, p. 136, 159820.
- “DERECHO HUMANO A LA SALUD. EL ESTADO TIENE LA OBLIGACIÓN DE ADOPTAR TODAS LAS MEDIDAS NECESARIAS HASTA EL MÁXIMO DE LOS RECURSOS DE QUE DISPONGA PARA LOGRAR PROGRESIVAMENTE SU PLENA EFECTIVIDAD”, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 84, marzo 2021, t. 2, p. 1224, 2022889.
- “DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. SU NÚCLEO O CONTENIDO ESENCIAL”, Segunda Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, lib. 34, septiembre de 2016, t. I, 2012529, p. 842.
- “DERECHOS FUNDAMENTALES. SUS LÍMITES INTERNOS Y EXTERNOS”, TCC, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. época, lib. 19, abril de 2013, t. 3, p. 2110, 2003269.
- “EXPLOTACIÓN DEL HOMBRE POR EL HOMBRE. DEBE HACERSE SU CONTROL CONVENCIONAL, AUN OFICIOSO, CUANDO EL ABUSO PATRIMONIAL AFECTA O AMENAZA EL "MÍNIMO VITAL", TCC, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 84, marzo de 2021, t. 4, p. 2951, 2022894.
- “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”, Tribunales Colegiados de Circuito, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, 2011316.
- “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS”, Primera Sala, *Semanario Judicial de la*

Federación, 10a. época, lib. 47, diciembre de 2016, t. I, tesis 1a./J. 85/2017, p. 189, 2015305.

“PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU NATURALEZA Y FUNCIÓN EN EL ESTADO MEXICANO”, Segunda Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 63, febrero 2019, t. I, tesis 2a./J. 35/2019, p. 980, 2019325.

“PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD. ES APLICABLE A TODOS LOS DERECHOS HUMANOS Y NO SÓLO A LOS LLAMADOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES”, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. época, t. I, diciembre de 2016, t. CCXCII/2016, 2013217.

“PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI LA LIMITACIÓN AL EJERCICIO DE UN DERECHO HUMANO DERIVA EN LA VIOLACIÓN DE AQUEL PRINCIPIO”, Segunda Sala de la SCJN, *Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, 12 de mayo de 2017, 2014218.

“RENTA. EL ARTÍCULO 151, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2014, AL ESTABLECER UN LÍMITE PARA LAS DEDUCCIONES PERSONALES, NO VIOLA EL DERECHO AL MÍNIMO VITAL”, Segunda Sala de la SCJN, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 75, febrero 2020, t. 1, p. 671, 2021587.

“SERVICIO CONCESIONADO DE AGUA POTABLE, SANEAMIENTO, DRENAJE Y/O ALCANTARILLADO PARA USO DOMÉSTICO. LA MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA CONTRA SU SUSPENSIÓN PROCEDE SIN EXIGIRSE REQUISITO DE EFECTIVIDAD ALGUNO, PARA EL EFECTO DE QUE SE OTORQUE EL MÍNIMO VITAL”, Plenos de Circuito, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10a. época, lib. 83, febrero de 2021, t. 3, p. 2150, 2022756.

JUZGADO DE DISTRITO, Amparo 1157/2017, 11 de julio de 2018.

PLENO DE LA SCJN, Amparo en revisión 2231/97, 25 de octubre de 1999.

———, Amparo en revisión 2231/97, 25 de octubre de 1999.

———, Contradicción de tesis 293/2011, 3 de septiembre de 2013.

———, Contradicción de tesis 397/2013, 6 de noviembre de 2014.

———, Contradicción de tesis 397/2013, 6 de noviembre de 2014.

———, Contradicción de tesis 397/2013, 6 de noviembre de 2014.

———, Expediente varios 912/2010, 14 de julio de 2011.

PRIMERA SALA DE LA SCJN, Amparo directo en revisión 197/2022, 6 de julio de 2022.

———, Amparo directo en revisión 3208/2021, 16 de marzo de 2022,

———, Amparo directo en revisión 3833/2019, 27 de mayo de 2020.

———, Amparo directo en revisión 4592/2021, 6 de abril de 2022.

———, Amparo en revisión 115/2019, 21 de noviembre de 2019.

———, Amparo en revisión 226/2020, 11 de noviembre de 2020.

SEGUNDA SALA DE LA SCJN, Amparo directo en revisión 2444/2013, 28 de agosto de 2013.

———, Amparo directo en revisión 378/2014, 15 de octubre de 2014.

———, Amparo directo en revisión 8319/2014, 23 de septiembre de 2020.

———, Amparo en revisión 81/2021, 13 de octubre de 2021.

———, Amparo directo en revisión 2425/2015, 12 de agosto de 2015.

———, Amparo directo en revisión 3254/2019.

4.9. PERÚ

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PERÚ: 2016-2004-AA/TC, <https://bit.ly/403PAT5>.

4.10. PORTUGAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PORTUGAL: No. 148/94, 1994.

———: No. 187/2013, trad. de Vázquez May, 2013, <https://bit.ly/3mYBgwH>.

———: No. 296/2015, 2015, <https://bit.ly/3oyEvLH>.

———: No. 39/84, trad. de Vázquez May, 1984, <https://bit.ly/3KPnzcC>.

———: No. 396/2011, 2011, <https://bit.ly/3AhYPUi>.

———: No. 509/02, 2002, <https://bit.ly/3KXcSDt>.

——: No. 590/04, 2004.

——: No. 72/02, 2002, <https://bit.ly/441weAm>.

——: No. 731/95, 1995.

5. OTROS SITIOS DE INTERNET

ASAMBLEA GENERAL, OEA, *Normas para la confección de los informes periódicos previstos en el artículo 19 del Protocolo de San Salvador*, <https://bit.ly/3gdyZqf>.

CIDH, “La Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) presenta informe sobre sus resultados en 2018 y junto a la CIDH llama al compromiso con su fortalecimiento”, Washington, Comunicado de prensa, 27 de febrero de 2019, <https://bit.ly/3vNCB9o>.

Entrevista con Soledad García Muñoz, Relatora Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de la CIDH, en *Derechos en Acción*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina, 12 de abril de 2021, <https://bit.ly/3Kv3Ugt>.

Entrevista por Anayatzin Romero Reyes y Nora Bain Anaya Luna con Sandra Serrano, FLACSO, en Ciudad de México, septiembre 2013, <https://bit.ly/3xZo4L2>.

Entrevista por Oficina del ACNUDH con Juan Pablo Bohoslavsky, Experto Independiente sobre la deuda externa y los derechos humanos, Naciones Unidas, en Ginebra, 21 de enero de 2019, <https://bit.ly/3Gu7RRm>.

FUNDAR, “Queremos que se construya el pabellón 13”, 24 de noviembre de 2015, <https://bit.ly/3Mum0QO>.

G. PILLAY, Ariranga, *Carta de fecha 16 de mayo de 2012 dirigida a los Estados partes en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por el Presidente del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, HRC/NONE/2012/76, Comité DESC, <https://bit.ly/40RMiIH>.

INICIATIVA DE CIUDADANOS LEGISLADORES, LXIII/2SPR-11/71826, *Gaceta del Senado*, 7 de junio de 2017, <https://bit.ly/3R8mnle>.

ONU, *¿Son las resoluciones de la ONU de carácter obligatorio?*, 2022, <https://bit.ly/39wwYWj>.

———, *Documentación de la ONU: Derecho internacional*, <https://bit.ly/3ktvnCD>.

———, *La Proclamación de Teherán*, United Nations Audiovisual Library of International Law, 2008, <https://bit.ly/3qoU2N6>.

UNIÓN EUROPEA, *Eu Action Plan on Human Rights and Democracy 2020 – 2024*, <https://bit.ly/433O84N>.