



PRIMERA INSTANCIA

REVISTA JURÍDICA

Número 21, Volumen 11

Julio-diciembre

2023

EDICIÓN ESPECIAL

www.primerainstancia.com.mx

ISSN 2683-2151

DIRECCIÓN Y COMITÉ EDITORIAL DE REDACCIÓN

REVISTA PRIMERA INSTANCIA

EDITOR y DIRECTOR GENERAL

Dr. Alfonso Jaime Martínez Lazcano

Profesor e investigador

Universidad Autónoma de Chiapas, México.

DIRECTOR HONORARIO

Dr. Hugo Carrasco Soulé

Profesor de la Universidad Nacional Autónoma de México.

COEDITOR GENERAL

Dr. Jaime Alfonso Cubides Cárdenas

Profesor de la Universidad Católica de Colombia.

EDITOR EN SUDAMÉRICA

Dr. Manuel Bermúdez Tapia

Profesor de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Perú.

COMITÉ EDITORIAL

Ana Carolina Greco Paes

Professora na Toledo Centro Universitário, Brasil.

Angelo Vigliani Ferraro

Director Centro de Investigación “Mediterranea International Centre for Human Rights
Research, Italia.

Juan Marcelino González Garcete

Profesor de la Universidad Nacional de Asunción, Paraguay.

Pamela Juliana Aguirre Castro

Profesora de la Universidad Andina Simón Bolívar, sede Quito, Ecuador.

Patricio Maraniello

Profesor de la Universidad de Buenos Aires, Argentina.

René Moreno Alfonso

Abogado. Profesor de la Universidad Republicana, sede Bogotá, Colombia.

ASESORAMIENTO CIENTÍFICO

Dra. Jania Maria Lopes Saldanha

Profesora en la Universidad Federal de Santa María, Brasil.

COORDINADORA DEL COMITÉ EDITORIAL

Neidaly Espinosa Sánchez

Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos.

REVISTA PRIMERA INSTANCIA, número 21, volumen 11, julio-diciembre de 2023, edición especial, es una revista electrónica arbitrada en español de difusión vía red de cómputo desde el 2013, resultado de investigaciones científicas originales e inéditas, difunde resultados de estudios empíricos y teóricos preferentemente del área jurídica, con la periodicidad semestral (enero-junio / julio-diciembre).

Boulevard Presa de la Angostura, número 215-12, Fraccionamiento Electricistas Las Palmas, Tuxtla Gutiérrez, Chiapas, C.P. 29040, Tel. (52961) 6142659, página web: <http://www.primerainstancia.com.mx/revista-primera-instancia/>

Correo: primerainstancia@Outlook.com

Alfonso Jaime Martínez Lazcano, titular de la Reserva de Derechos al Uso Exclusivo No. 04-2018-061813141600-203, otorgado por el Instituto Nacional del Derecho de Autor, ISSN 2683-2151.

Las opiniones de los autores no necesariamente reflejan la postura del editor de la publicación, se autoriza la reproducción total o parcial de los textos aquí publicados, siempre y cuando se cite la fuente completa y la dirección electrónica de la publicación.

Editorial

En esta edición de la Revista Primera Instancia, nos sumergimos en un análisis profundo de los problemas más acuciantes que enfrenta el derecho en la actualidad. Abordamos temas desde la protección de los derechos humanos hasta la gestión de recursos naturales, ofreciendo perspectivas valiosas para navegar por el complejo panorama legal del siglo XXI:

Control de convencionalidad como obligación simultánea, no subsidiaria ni complementaria, artículo de Alfonso Jaime Martínez Lazcano destaca la importancia del control de convencionalidad (CCV) como herramienta indispensable para garantizar la protección de los derechos humanos. El CCV exige que las normas nacionales se ajusten a los estándares internacionales, asegurando que los derechos fundamentales sean respetados por todos los actores jurídicos.

El principio de oralidad en el Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares. El estudio de Hugo Carlos Carrasco Soulé López y Baden García Mendoza analiza la implementación de reformas en el sistema judicial mexicano para promover la oralidad en los procesos civiles y familiares. Estas reformas buscan simplificar y agilizar los procedimientos, haciéndolos más accesibles y garantizando una justicia más transparente y eficaz.

Estado y solidaridad, investigación de Luis Gerardo Rodríguez Lozano y Mireya García Monroy en la que exploran la evolución del sistema jurídico en relación con la protección de las prerrogativas sociales, como el derecho a la salud, la educación y la seguridad. El artículo analiza cómo el Estado ha respondido a las necesidades cambiantes de la sociedad y cómo han surgido nuevas formas de proteger a los grupos vulnerables.

Control convencional: imperativo para la protección de los derechos humanos, en este ofrece, Dulce María Romero Díaz, una clara visión del control convencional, que se centra en la revisión de las normas internas a la luz de los tratados internacionales, evaluando la aplicación efectiva de las normas y principios internacionales en la práctica.

Los recursos naturales, la seguridad y defensa nacional y el desarrollo sostenible en el Perú, de Manuel Bermúdez-Tapia en el que analiza la gestión de recursos naturales en el Perú desde la perspectiva de la seguridad nacional y el desarrollo sostenible. El artículo explora los desafíos que enfrenta el país para equilibrar la explotación de recursos con las necesidades de la población y el medio ambiente.

Derecho convencional. Lineamientos y principios que deben observarse en su aplicación en el ámbito familiar de Lorena Denis Trinidad, en este enfatiza la obligación de todas las autoridades en América Latina de respetar, promover y proteger los derechos humanos. El artículo destaca la importancia del control de convencionalidad para los operadores jurídicos, particularmente en el ámbito del derecho de familia, donde ha impulsado nuevos paradigmas en los procedimientos legales.

Más allá de la custodia tradicional: protección de la infancia y adolescencia en nuevos contextos, investigación de Merly Martínez Hernández se centra en la protección de los niños, niñas y adolescentes, el grupo más vulnerable de la sociedad. El estudio analiza los parámetros convencionales en casos de custodia familiar, establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y su adaptación a los nuevos contextos sociales y culturales.

De comerciante a empresario y de empresario a proveedor en el derecho brasileño: trayectorias del derecho privado en la calificación de agentes económicos de Augusto Tanger Jardim y Fernanda Nunes Barbosa presentan un análisis histórico-legislativo de la calificación jurídica de algunos agentes económicos importantes en el derecho brasileño, como el comerciante, el empresario y el inversor. El estudio examina cómo la calificación jurídica puede variar según el tipo de empresa y las circunstancias específicas del caso.

En conjunto, los artículos de esta edición de Primera Instancia ofrecen una visión completa de los desafíos y oportunidades que enfrenta el derecho en la actualidad. Desde la defensa de

los derechos humanos hasta la gestión responsable de los recursos naturales, estos estudios nos invitan a reflexionar sobre el papel crucial del derecho para construir un futuro más justo y sostenible.

La Revista Primera Instancia hace un llamado a todos los actores involucrados en el ámbito jurídico a trabajar juntos para enfrentar los desafíos del siglo XXI. Abogados, jueces, académicos y funcionarios públicos deben colaborar para garantizar que el derecho sea una herramienta efectiva para la protección de los derechos humanos, el desarrollo sostenible y la justicia para todos.

Nos llena de orgullo celebrar 10 años desde la publicación del primer número electrónico de Primera Instancia en el 2013, cuyo antecedente es la versión de papel desde 1995 al 2012, ha sido un referente obligado para juristas, académicos y estudiantes en México y Latinoamérica.

En estos diez años, Primera Instancia ha sido testigo y partícipe de la evolución del panorama legal. Hemos publicado artículos de destacados juristas sobre temas de vanguardia, fomentando el debate y la reflexión crítica en torno a las problemáticas jurídicas más relevantes de nuestro tiempo.

Nos sentimos profundamente agradecidos con la comunidad jurídica que nos ha acompañado en este camino. A nuestros autores, por sus valiosas contribuciones; a nuestros lectores, por su interés y constante apoyo; y a nuestro equipo editorial, por su dedicación y compromiso con la excelencia.

Primera Instancia renueva su compromiso con la innovación y la búsqueda de la excelencia. En este nuevo decenio, seguiremos trabajando para ofrecer a nuestros lectores contenidos de alta calidad, análisis profundos y herramientas prácticas que les permitan navegar con éxito en el complejo mundo del derecho.

Alfonso Jaime Martínez Lazcano

Director y editor de la Revista Primera Instancia

Diciembre, 2023.

ÍNDICE

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD COMO OBLIGACIÓN SIMULTÁNEA, NO SUBSIDIARIA NI COMPLEMENTARIA

Alfonso Jaime Martínez Lazcano.....9

EL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y FAMILIARES

Hugo Carrasco Soulé López y Baden García Mendoza.....32

ESTADO Y SOLIDARIDAD

Luis Gerardo Rodríguez Lozano y Mireya García Monroy.....55

CONTROL CONVENCIONAL: IMPERATIVO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Dulce María Romero Díaz.....72

LOS RECURSOS NATURALES, LA SEGURIDAD Y DEFENSA NACIONAL Y EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL PERÚ

Manuel Bermúdez Tapia.....94

**DERECHO CONVENCIONAL. LINEAMIENTOS Y PRINCIPIOS QUE DEBEN
OBSERVARSE EN SU APLICACIÓN EN EL ÁMBITO FAMILIAR**

Lorena Denis Trinidad.....122

**MÁS ALLÁ DE LA CUSTODIA TRADICIONAL: PROTECCIÓN DE LA INFANCIA Y
ADOLESCENCIA EN NUEVOS CONTEXTOS**

Merly Martínez Hernández.....149

**DE COMERCIANTE A EMPRESARIO Y DE EMPRESARIO A PROVEEDOR EN EL
DERECHO BRASILEÑO: TRAYECTORIAS DEL DERECHO PRIVADO EN LA
CALIFICACIÓN DE AGENTES ECONÓMICOS**

Augusto Tanger Jardim y Fernanda Nunes Barbosa.....177



ESTADO Y SOLIDARIDAD¹

Luis Gerardo RODRÍGUEZ LOZANO *

Mireya GARCÍA MONROY**

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Estado y solidaridad.* III. *La solidaridad como basamento de los estados constitucionales.* IV. *Conclusiones.* V. *Bibliografía.*

Resumen: El Estado a través de la historia ha reflejado una constante evolución en cuanto a su sistema jurídico con relación a la protección de las prerrogativas que tiene toda sociedad, como el derecho a la salud, a la educación, a la seguridad, a la protección de su dignidad. Sin embargo, este nuevo derecho o estas nuevas formas de proteger al vulnerable han generado actos que más de allá de proteger, segregan.

Palabras clave: Derechos, Estado, política, sociedad, solidaridad.

Abstract: The State throughout history has reflected a constant evolution in terms of its legal system in relation to the protection of the prerogatives that every society has, including the right to health, to education, to safety, protection to his dignity. However, this new right or these new ways to protect the vulnerable person, has generated acts that, in addition to protecting, segregate.

¹ Trabajo recibido el 30 de septiembre de 2023 y aprobado el 30 de noviembre de 2023.

* Doctor en Derecho y Maestría en Derecho ambas por la Universidad Nacional Autónoma de México, Catedrático de la Facultad de Derecho y Criminología, Investigador de Centro de Investigaciones de Tecnología Jurídica y Criminológica de la Universidad Autónoma de Nuevo León. Investigador Nacional Nivel 1 del CONACYT. Profesor del Claustro de Posgrado de la Facultad de Derecho y Criminología de la U.A.N.L. Contacto: geradorodriguezmx@yahoo.com.mx. Orcid número 0000-0001-9973-8395

** Doctora en Derecho con Orientación en Derecho Procesal, Máster en Derecho con Orientación en Derecho de Amparo y Catedrática de la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León. Abogada postulante. Contacto: mireya.monroy@hotmail.com, mgarciam@uanl.edu.mx. Orcid número 0000-0003-0716-2523.

Keywords: Rights, State, politics, society, solidarity.

I. INTRODUCCIÓN

La realidad social que se refleja en nuestro país ha dado pie a diferentes posturas en cuanto a la garantía de protección de derechos humanos de la ciudadanía. Dentro de la tutela que debe proteger el Estado para que las comunidades tengan acceso a los servicios que les otorgue una vida digna como la salud, la vivienda propiedad, la educación, la seguridad jurídica y la misma dignidad humana, es en realidad en estos rubros de protección amplia, que la administración pública debe de garantizar en estricto apego a los postulados del orden internacional.

Sin embargo, lo cierto es que los menoscabos recibidos a lo que se conoce el bien común por parte del Estado, son cada vez más expuestos a la luz de la ciudadanía. Es el gobernado quien reciente los desaciertos al no cumplirse esas prerrogativas que por derecho deben de otorgarse en la mejor calidad posible. Es de sobra mencionar que la máquina estatal prestacional se mueve a través de los intereses y objetivos de cada administración en turno y que las carencias reflejadas en los sectores más vulnerables siguen estando en las mismas condiciones de marginación o pobreza.

II. ESTADO Y SOLIDARIDAD

La historia del Estado y sus relaciones con la sociedad y el individuo muestran un proceso dialéctico que se puede observar en las constantes transformaciones del Estado lo que implica también modificaciones en la sociedad. Las constantes modificaciones del aparato del Estado y de sus estructuras tienen como un protagonista permanente al hombre. En efecto, es el hombre y sus diversas circunstancias lo que determina los cambios sociales.

El Estado desde siempre ha tenido diversas manifestaciones y en función de estas es que asume sus fines principales, sus afirmaciones mucho tienen que ver con el contexto social y político que acontece en toda sociedad a través de sus diversos actores políticos que son los que de una o de otra forma marcan el carácter ideológico que acontece en toda sociedad. En efecto, la ideología se va conformando en función de los cambios sociales en donde los diversos grupos sociales son quienes terminan por establecer la finalidad del Estado, y es que no es lo mismo una finalidad que se caracteriza por su esencia liberal o social.

Todo Estado en función de su ideología muestra ciertas repercusiones que terminan por impactar en las diversas dinámicas de la sociedad que habrán de adoptar ciertos fines que terminaran por implicar al tejido social. Ciertamente uno de los grandes temas del Estado es el que se refiere al fin que abra de adoptar todo ente estatal, aunque uno de los criterios más adoptados por la doctrina político – jurídica es el bien común, aunque este suele adoptar significados y alcances diversos debido a quien lo señale y a qué modelo político represente. Un modelo liberal se caracteriza principalmente por enfatizar la satisfacción de derechos de corte liberal que buscan principalmente fortalecer el ámbito de la autonomía de la voluntad, además es una ideología que gusta de mantener relaciones estrechas con la economía de libre mercado que a su vez respalda el lucro y la ganancia, y se suele objetarle a esta ideología que su empatía por los intereses de las minorías dejando de lado las necesidades de las mayorías, sin duda que la libertad es la más grande conquista en la historia de la humanidad, pero cuando esta idea es llevada a sus máximas consecuencias suele generar mucha insatisfacción que se ve siempre reflejada en los frágiles equilibrios sociales que de manera natural emergen en los Estados de corte liberal con graves consecuencias para la cohesión social y el bienestar de la población, que se suele ver disminuida en este tipo de escenarios ante la falta de acceso a los derechos sociales.

Es por eso por lo que un Estado de corte solidario, trasciende al Estado liberal que se caracteriza por su rostro vigilante al servicio de la libertad y de los derechos de la persona en su sentido individual, si bien es cierto que un modelo de estas características genera riqueza y dinamismo económico, lo que es muy importante para el progreso de las naciones, también lo es que no muestra preocupación por la justicia social en lo más mínimo, por lo que puede llegar a generar mucho malestar en la sociedad a consecuencia de la desigualdad social.

En tanto que para Jorge Fernández Ruiz:

De acuerdo con la tesis solidaria, se dice que la incapacidad del hombre para valerse por sí mismo en algunas etapas de su vida, le conduce a una permanente convivencia social, la cual le impone un deber de solidaridad que permea al individuo y a la sociedad hasta llegar a la organización política para dar paso al Estado solidario, sin duda un Estado intervencionista que debe ser, por antonomasia, el Estado de derecho.²

² FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Derecho administrativo: servicios públicos*, México, Porrúa, 1995, p. 2.

Como se puede ver la ideología solidaria a diferencia de la liberal que se preocupa en demasía por el individuo, cuyo lema señala: *dejar hacer y dejar pasar*, esta muestra un especial aprecio por las necesidades colectivas de la sociedad, y es así que busca atender estas mediante la prestación de los correspondientes servicios públicos, ya sea directamente mediante la fuerza social con la que esta investida la administración pública o por medio de la concesión de servicio público a cargo de los particulares, pero en todo caso en ambas actividades bajo la regulación de derecho público.

Pero para entender la idea esencial de lo que implica un Estado solidario, Oswald Von Nell Breuning, nos explica que este concepto se acuñó en Francia, sobre el cual explica lo siguiente:

Solidarismo es aquel sistema de ordenación social que, frente a las doctrinas unilaterales del individualismo y del colectivismo, hace justicia al doble aspecto de la relación entre individuo y sociedad; así como el individuo está ordenado a la comunidad en virtud de las disposiciones para la vida social ínsita en su naturaleza, la comunidad se halla ordenada a los individuos que le dan el ser; en los cuales y por los cuales exclusivamente existe... Cada cual ha de responder por el todo cuya parte es; el todo ha de responder por cada uno de sus miembros. Característico del solidarismo es su concepto del bien común y la posición dominante que le asigna.³

En efecto es el solidarismo una conquista de la sociedad, donde la justicia es un ideal supremo que le da sentido al Estado social como garante del progreso social, de ahí la importancia de ver el bienestar social en perspectiva de derechos humanos que en palabras de Carlos Santiago Nino:

Es indudable que los derechos humanos son uno de los más grandes inventos de nuestra civilización. Con esta afirmación quiero destacar varias cosas: en primer lugar, que el reconocimiento efectivo de los derechos humanos podría parangonarse al desarrollo de los modernos recursos tecnológicos aplicados, por ejemplo, a la medicina, a las

³ *Ibidem.*

comunicaciones o a los transportes en cuanto al profundo impacto que produce en el curso de la vida humana en una sociedad; en segundo término, que tales derechos son, en cierto sentido, “artificiales”, o sea que son, en cierto sentido, “artificiales”, o sea que son como el avión o la computadora, producto del ingenio humano, por más que, como aquellos artefactos, ellos dependan de ciertos hechos “naturales”; en tercer lugar, que al contrario de lo que generalmente se piensa, la circunstancia de que los derechos humanos consistan en instrumentos creados por el hombre no es incompatible con su trascendencia para la vida social.⁴

Por otro lado, es muy importante destacar la importancia de los derechos humanos para la trascendencia del hombre en sociedad, máxime cuando es un concepto en continua mutación que implica el nacimiento de nuevos derechos en función del contexto social y las circunstancias, en efecto mucho han evolucionado los derechos desde su alumbramiento en la era de las revoluciones burguesas del siglo XVIII.

Aunque, ciertamente su aparición se da en un primer momento para reivindicar causas individualistas. No obstante, la impronta de corte individualista de esta primera generación de derechos va sufrir un fuerte proceso de deterioro que da lugar a las luchas sociales del siglo XIX producto de la incapacidad para satisfacer necesidades de índole social, por lo que si bien es cierto que esta primera fase de los derechos fue muy importante para empoderar al individuo se quedó muy distante de generar una sociedad solidaria, para lo cual se tuvo que esperar a una segunda generación de derechos humanos: los derechos sociales, económicos y culturales que alcanzan su momento más alto política y jurídicamente de la mano del Estado de bienestar, que contrariamente al modelo individualista liberal requiere de una fuerte intervención el Estado en la economía.

Antonio Enrique Pérez Luño sobre el tema en comentario señala lo siguiente:

La distinción, que no necesariamente oposición, entre ambas generaciones de derechos se hace patente cuando se considera que mientras en la primera los derechos humanos vienen considerados como derechos de defensa (Abwehrrechte), de las libertades del individuo, que exigen la

⁴ NINO, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos*, Buenos Aires, Astrea, 2017, p. 1.

autolimitación y la no injerencia de los poderes públicos en la esfera privada y se tutelan por su mera actitud pasiva y de vigilancia en términos de policía administrativa; en la segunda, correspondiente a los derechos económicos, sociales y culturales, se traducen en derechos de participación (Teilhaberechte), que requieren una política activa de los deberes públicos encaminada a garantizar su ejercicio, y se realizan a través de las técnicas jurídicas de las prestaciones y los servicios públicos.⁵

El concepto de solidaridad gracias a la política de intervención del Estado en la economía cobra una gran relevancia que durara hasta los años noventa, ya que con el nacimiento del neoliberalismo el factor del mercado y la globalización cobran un enorme auge en detrimento de la ideología del bienestar y la solidaridad, hasta llegar a los tiempos presentes donde como consecuencia de la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 la solidaridad tiene un renovado auge, aunque sigue estando muy lejos del impacto que tuvo posterior a la segunda guerra mundial con el ascenso del Estado de bienestar que tan benéfico resultado para las mayorías y particularmente para los sectores más marginados ya que pudieron obtener beneficios concretos y palpables en una mejor calidad de vida como consecuencia de la satisfacción de los derechos sociales por vía de la prestación de los servicios públicos que tienen entre otros efectos que pueden generar mejores condiciones de cohesión social lo que hace posible sociedades más solidarias e igualitarias entre las personas. Desafortunadamente, en palabras de Adela Cortina la solidaridad pese a ser un ideal digno de realizar, no es del todo sencillo su práctica en sociedades de libre mercado ya que:

En el mundo del intercambio, los pobres provocan un sentimiento de rechazo porque sólo plantean problemas a quienes en realidad lo que desean es ayuda para prosperar; suscitan desprecio cuando se les contempla desde una posición de superioridad, miedo cuando generan inseguridad y, en el mejor de los casos, impaciencia por liberarse de ellos, impaciencia del corazón.⁶

⁵ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, “Las generaciones de derechos humanos”, *Revista del centro de estudios constitucionales*, no. 10, 1991, pp. 204–205.

⁶ CORTINA, Adela, *Aporofobia, el rechazo al pobre: un desafío para la democracia*, Paidós, Barcelona, 2017, p. 125.

Como se puede observar en la sociedad de libre mercado sin duda que se caracterizan por el fuerte dinamismo económico, lo que no significa que se pueda traducir de manera inmediata en sociedades igualitarias, lo que significa que este tipo de modelos a menudo presentan progreso económico, pero sin igualdad y por ende con una fuerte ausencia de vínculos de solidaridad lo que resulta muy entendible si consideramos el desigual acceso a los derechos, y es que:

Se trata entonces de crear instituciones políticas, educativas y culturales, como las que intentan potenciar una neurodemocracia frente a los delitos y discursos del odio a los pobres, a los mal situados en cada caso. Pero no basta con la política, la educación y la cultura, porque el peso de las instituciones económicas y de la vida económica en su conjunto es extraordinario, tiene una decisiva influencia en la conformación del modo de pensar y actuar.⁷

III. LA SOLIDARIDAD COMO BASAMENTO DE LOS ESTADOS CONSTITUCIONALES

En definitiva, la solidaridad es una importante cualidad de los Estados de bienestar que tiene como una de sus principales características la igualdad, que hoy en día representa un muy importante baluarte en los Estados constitucionales, con todas las limitaciones que implica de entrada estar en una sociedad de libre mercado que tiene como una de sus principales banderas ideológicas al individualismo liberal. En efecto, un muy importante baluarte de los Estados constitucionales de Latinoamérica resulta ser el principio de igualdad que conecta de forma directa con la solidaridad. Desafortunadamente en los actuales tiempos de la globalización el bien común suele ser eclipsado, lo que se observa en la poca firmeza del actual discurso democrático de nuestras sociedades, no obstante el empuje social puede darle mayor consistencia a la solidaridad, para de esta forma el Estado pueda tener una intervención más robusta y disidida en favor de la igualdad y por ende de las mayorías que demandan una mayor atención en sus necesidades más apremiantes que le puedan permitir una vida más digna y por ende más alejada de las estrecheces de la desigualdad que tanto daño a causado

⁷ *Ídem*, p. 126.

a nuestras sociedades en múltiples sentidos: inseguridad, educación, salud, vivienda, trabajo, estabilidad social, etc.

Para Owen Fiss señala una importante reflexión la que tiene mucha profundidad en perspectiva de derechos humanos que resulta muy interesante para lo abordado en el presente trabajo en su estudio de presentación al provocador libro de Roberto Saba, intitulado *Más allá de la igualdad formal ante la ley: ¿Qué les debe el Estado a los grupos desventajados?*:

La alternativa de dejar en pie a desigualdad estructural sería un agravio mucho mayor que el de padecer la arbitrariedad que puede surgir si se permite que unos pocos individuos hablen en nombre de un grupo o si se hace recaer en la parte demandada la responsabilidad de hacer lo que pueda para encontrar una acción reparadora que elimine la práctica de la que es sólo parcialmente responsable.⁸

Lo que nos está señalando el autor norteamericano es de la mayor importancia, pues a menudo atrás de nuestras estructuras legales democráticas suelen hacerse presente poderes de fuerte influencia que buscan perpetrar las prácticas de desigualdad que tanto daño le causan a la sociedad y particularmente a los grupos marginados al someter a estos a sus dictados que a menudo resultan fuertemente contrarios a los derechos humanos.

Roberto Saba en una cita de gran profundidad que lleva a cabo en el contexto de la realidad argentina, pero muy aleccionadora para los diversos contextos sociales de naciones que buscan empujar hacia realidades más igualitarias:

El 6 de diciembre de 1810, Mariano Moreno, uno de los líderes de la revolución independentista argentina, proyectó un decreto que luego dictaría la primera junta, en el cual se afirmaba que: La libertad de los pueblos no consiste en palabras, ni debe existir en los papeles solamente. Cualquier déspota puede obligar a sus esclavos a que canten himnos de libertad, y este canto maquinal es muy compatible con las cadenas de

⁸ FISS, Owen, “Como hacer para que la Constitución sea una verdad viviente”, SABA, Roberto (Coord.), *Más allá de la igualdad formal ante la ley: ¿Qué les debe el Estado a los grupos desventajados?*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2018, p. 16.

opresión de los que lo entonan. Si deseamos que los pueblos sean libres observemos religiosamente el sagrado dogma de la igualdad.⁹

Lo expresado por Roberto Saba nos hace ver lo frágil que pueden ser las aspiraciones de solidaridad para las sociedades, ya que los poderes facticos pueden disfrazar situaciones de profunda desigualdad con un barniz solidario que de paso genera un fuerte divisionismo entre sectores progresistas y conservadores, lo que resulta muy lamentable para países con democracias jóvenes y por ende endeble a este tipo de manifestaciones engañosas de la real realidad que les acompaña y les impide progresar de manera cohesionada social y solidariamente, en este sentido vale la pena retomar las aseveraciones de Roberto Saba sobre este punto:

La afirmación de Moreno refiere a una idea de igualdad construida sobre el rechazo del sometimiento de aquellos a quienes él llamaba esclavos por aquellos a los que identificaba como déspotas. Moreno entendía la igualdad como un principio opuesto a la opresión y la imposición de cadenas visibles o invisibles. Pero la intuición fuerte del revolucionario de mayo no reflejaba las tantas veces aludida tensión entre libertad e igualdad. La igualdad de la que hablaba Moreno no contradecía la idea de libertad, sino que, por el contrario, se encontraba estrechamente vinculada a ella. La igualdad entendida como inexistencia de opresión, sometimiento o -para usar un léxico más moderno- exclusión alude al imperativo moral de igual libertad como precondition de la autonomía de las personas.¹⁰

La tensión entre libertad e igualdad de la que nos habla Roberto Saba siempre ha estado presente en la realidad de los Estados siendo un riesgo permanente para la solidaridad como máxima realización del Estado social, el cual debe tener muy presente lo que señala Norberto Bobbio como una condición indispensable para la solidaridad que pretende llevar a cabo el Estado social:

⁹ *Ídem*, p. 27.

¹⁰ *Ídem*, p. 28.

El proceso de ampliación de la democracia en la sociedad contemporánea no se presenta solamente a través de la integración de la democracia representativa con la democracia directa, sino también y, sobre todo, mediante la extensión de la democratización, entendida como institución y ejercicio de procedimientos que permitan la participación de los interesados en las deliberaciones de un cuerpo colectivo, en cuerpos diferentes de los políticos.¹¹

Ciertamente la democracia tiene un complemento social – igualitario desde el momento en que todas las voces están llamadas a ser escuchadas, sin embargo, este siendo un aspecto muy importante es meramente formal, por lo que para que realmente impacte la solidaridad se requiere alcanzar la esfera social de la democracia en donde en la medida en que esta sea más sólida podrá estar en posibilidades de atender a las más diversas necesidades del individuo, siendo algunas de ellas de enorme trascendencia para el hombre en sociedad como pueden ser la educación y la salud, ya que ambos derechos para satisfacerse con un sentido de solidaridad requieren de adecuadas políticas públicas que sean capaces de imprimir un fuerte rol del Estado desde una perspectiva prestacional de los derechos sociales, ya que solo así es que se puede aspirar a vivir en sociedades horizontales con sentido de la solidaridad, para lo cual principalmente se requiere interventor del Estado en donde como bien señala Aura Arnaiz Amigo del Estado pueda ser una sociedad en acción que pueda ser capaz de:

...actuar en pro de la existencia, coexistencia y engrandecimiento de la gente que integra la comunidad política es decir a la sociedad política. No olvidemos que la base de la civilización política se encuentra en el engrandecimiento de la sociedad política, como primera raíz, pero la sociedad en si misma carece de una facultad superior.¹²

¹¹ BOBBIO, Norberto, *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*, trad. FERNÁNDEZ SANTILLÁN, José F., Fondo de Cultura Económica, México, 2016, p. 218.

¹² ARNAIZ AMIGO, Aurora, *Norberto Bobbio sus aportaciones a la ciencia política*, Porrúa, , México, 2006, p. 56.

La importancia de los derechos vistos desde la óptica del Estado social lo que busca es la cohesión social con un sentido de la solidaridad, ya que lo que se busca es mejores posibilidades de vida, de tal forma que mediante el impulso de políticas públicas se pueda combatir la pobreza desde una perspectiva de los derechos humanos donde la cuestión en cuanto a la atención de la pobreza es con que visión de Estado se atiende lo cual no es una problemática reciente, ya que dicha cuestión siempre ha estado siempre muy presente en la historia del pensamiento político tal como se puede ver a continuación:

*Un Estado liberal no es por fuerza democrático: más aún, históricamente se realiza en sociedades en las cuales la participación en el gobierno está muy restringida, limitada a las clases pudientes. Un gobierno democrático no genera forzosamente un Estado liberal: incluso, el Estado liberal clásico hoy está en crisis por el avance progresivo de la democratización, producto de la ampliación gradual del sufragio hasta llegar al sufragio universal.*¹³

El Estado social y democrático de derecho es el modelo político que pretende englobar la fuerza de la libertad y la de la igualdad, ya que de esta forma se considera que se puede tener una evolución político – económica que aporta estabilidad social con desarrollo económico, es por eso que un sector de la doctrina considera que el mejor Estado es el mayor Estado ya que tienen la posibilidad de dar satisfacción con mayor fuerza a las necesidades sociales de la población, ya que está estructurado para atender las necesidades de la población, pues su misma regulación de derecho público hace posible que asuma funciones de procura social con mayor fuerza de lo que puede hacerlo el modelo liberal – individualista que claramente ha mostrado a lo largo de la historia mayor empatía por las clases sociales más pudientes.

Desde otro enfoque, se puede señalar que no es extraño que las estructuras de solidaridad nacen en el contexto del Estado de bienestar más proclive a buscar el bien común y la solidaridad posterior a la crisis en lo que nos dejó inmersos el liberalismo.

¹³ BOBBIO, Norberto, *Liberalismo y democracia*, trad. Fernández Santillán, Fondo de Cultura Económica, México, 2018, p. 7.

Para mí la solidaridad y la igualdad es más factible alcanzar con un modelo de corte social, pues históricamente ha estado más enfocado a buscar la solidaridad, en tanto que desde una visión liberal lo que se busca es empoderar al individuo en todo sentido. En este orden de ideas podemos ver como el derecho más apreciado por el modelo liberal es la propiedad privada, misma que da sentido y razón al discurso de los derechos humanos, por ser la propiedad el inicio de la historia de los derechos humanos.

La tensión descrita permite observar que el discurso de los derechos tiene su origen en el capitalismo como elemento principal del dinamismo económico, el cual si bien es cierto que genera crecimiento, lo es también que el mismo es muy inequitativo al priorizar los intereses de las minorías, desatendiendo a las mayorías que a lo largo de la historia son las que muestran más necesidades que atender por parte del Estado, y claramente ha sido una constante a lo largo de la historia la imposibilidad del mercado para generar bienestar social y muchísimo menos desarrollar la solidaridad, por lo que está claro que el Estado social es quien está llamado a buscar la solidaridad a través de los derechos de solidaridad, sin embargo el requerimiento de un Estado robusto para lograr una sociedad solidaria ha resultado a menudo un esfuerzo fallido, ya que desafortunadamente estos esfuerzos en la búsqueda de la solidaridad al depender de Estados fuertes han terminado a menudo en corrupción, burocratización sin sentido y un fuerte despilfarro de recursos económicos sin sentido, y todo esto conduce a la ineficacia en la prestación de los derechos sociales. Por ello, para Gerardo Pisarello:

*Los Estados sociales tradicionales, lejos de convertirse en auténticos estados sociales constitucionales, han operado a menudo como simples estados legislativos y administrativos residuales, preñados de elementos autoritarios y orientados, entre otros aspectos a disciplinar a la pobreza y asegurar el orden y la seguridad pública.*¹⁴

Mucha razón tiene el profesor Pisarello en cuanto a que los Estados sociales de corte tradicional se orientaron al logro de la solidaridad desde una perspectiva clientelar de control a la pobreza con un corte muy autoritario donde la gobernabilidad en base a las políticas

¹⁴ PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías: Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007, pp. 12 – 13.

públicas de corte social se encontraba ausente, sin embargo, se tiene que señalar que la cohesión social se encontraba mejor y la sociedad contaba con un acceso a los derechos sociales y por ende contaban con mejor calidad de vida y posibilidades de ascenso social, lo que no ha sido posible en el Estado neoliberal que se ha limitado a la atención preferencial y privilegiada de las oligarquías económicas, por lo tanto es una realidad de que el mercado no genera riqueza con sentido social, pues si bien es cierto que el neoliberalismo si ha generado dinamismo económico y crecimiento económico este se lleva a cabo completamente de espaldas a las mayorías al mantenerlas en la más amplia pobreza y marginación social lo que a la postre se traduce en situaciones de fuerte inseguridad principalmente por causa de la pobreza que el Estado neoliberal en lugar de combatir en base a políticas públicas de carácter social lo hace con la fuerza de la violencia generando de esta manera situaciones de fuerte caos e ingobernabilidad que en nada ayudan al logro de la justicia social puesto que lo que se observa en los estados neoliberales es una enorme capacidad de reproducir la pobreza.

Con tal perspectiva es muy claro lo que señala Paulo Bonavides en el sentido de que los ciudadanos más pobres sufren a manos de los más poderosos. Por consiguiente, se observa como:

*El triste capítulo de la primera fase de la revolución industrial pone de manifiesto, en occidente, resultados como la libertad de contrato y despido, la deshumana expropiación del trabajo, el doloroso empleo de métodos brutales de explotación económica, a la que ni la servidumbre medieval se podría equiparar en justicia, en el área económica.*¹⁵

Hay que darse cuenta de que fueron estas dolorosas causas con sus severas consecuencias posibilitaron el tránsito hacia ese primer Estado social que, aunque con un corte muy autoritario – clientelar permitió cierta solidaridad sin perder la conquista de la libertad, por lo que se hace realidad una materialización de los derechos para poder así gozar de las conquistas de los derechos sociales en base a la acción firme y decidida de la fuerza de los servicios públicos.

¹⁵ BONAVIDES, Paulo, *Del estado liberal al estado social*, trad. MÉNDEZ ROCASOLANO, María, Astrea, Buenos Aires, 2014, p. 29.

Definitivamente, la lucha por la realización de los derechos en el Estado social es realmente fascinante, y es sin lugar a dudas uno de los pasajes más bellos del derecho en el siglo XX que sin duda el periodo histórico en el cual se pudo avanzar más en cuestión social y por ende en función de atención y satisfacción de necesidades sociales de la población, puesto que su repercusión en sentido de la solidaridad queda claro y se puede observar en como a través de la intervención del Estado se pudo conseguir una cierta cohesión social en beneficio de las mayorías que de una u otra forma fueron las más afectadas por la fuerza del individualismo del mercado. Me atrevería a decir sin mucho riesgo de caer en equivocación, que es quizá la fuerza del Estado el principal motor de generación de cohesión social.

Además, este éxito tan rotundo no sólo alcanzo al mundo un pequeño espacio geográfico como lo puede ser México y su gloriosa constitución de 1917 con la consagración de los derechos sociales tan importantes para el logro de la solidaridad, sino que la idea de la inclusión social en base a derechos sociales que impacten en la capacidad material de vida de las personas prácticamente se extiende a muchos países que incorporaron este tipo de derechos al más alto rango normativo como lo es el texto fundante constitucional. En este sentido, sin lugar a dudas los derechos sociales ocupan un puesto muy importante en el Estado contemporáneo, ya que permitió el desarrollo económico con un sentido de justicia social e inclusión, lo que vino a ser clave en el progreso social para muchos grupos de ciudadanos que pudieron ver como su situación material de vida mejoraba sustancialmente como consecuencia de una política económica con sentido social y compromiso para los sectores más marginados de la población.

En este sentido el Estado social por representar el ideal de la solidaridad y la justicia social es que ha podido romper una larga inercia del individualismo liberal, y es justo señalar que dicho avance de carácter social se ha podido llevar a cabo gracias al compromiso social de un modelo de Estado que se inmiscuye en la económica de los países con la finalidad de corregir las distorsiones que sin duda genera el pensamiento individualista. Por supuesto, la presencia del Estado ha resultado fundamental en todo este esfuerzo de construcción solidaria en beneficio de las clases más débiles socialmente, pero a la vez son estos sectores quienes realizan también diversas actividades que desafortunadamente son poco valorados hoy en día, puesto que lo que priva hoy en día es el lucro y la ganancia, de ahí de la importancia que reviste hablar del Estado, puesto que pensar en términos de Estado

claramente te pone en otra dimensión hoy en día, sin duda que el Estado siempre será el Estado, y sin menoscabar la importancia que tiene el mercado en cuanto al desarrollo de un país, hay funciones que debe atender prioritariamente el Estado, y más aún si por solidaridad entendemos que implica que todos vamos en el mismo barco, eso sería impensable respecto de la lógica del mercado que es la ganancia.

Para Jorge Manuel Aguirre Hernández retomando las ideas de Stiglitz, premio nobel de economía, es importante poner atención en lo siguiente:

...se puede establecer que una parte importante de la pobreza se debe a la discriminación económica, la falta de acceso a una educación adecuada y a no recibir los servicios de salud suficientes, eficientes y de calidad, ello produce el aumento en las desigualdades y la perpetuación de la pobreza que corroe la confianza en las instituciones públicas, incapaces de ofrecer soluciones, y provoca que el resto de la ciudadanía entienda mal el carácter de la pobreza y las desigualdades en la sociedad, ya que no valoran lo suficiente el daño que hacen esas circunstancias a la misma y valoran demasiado el costo de tomar medidas específicas en contra de ellas.¹⁶

IV. CONCLUSIONES

Sin duda, el combate a la pobreza debe ser una importante prioridad de los Estados sociales, ya que en la medida en que se atiende con responsabilidad este flagelo social se atienden otras tantas problemáticas como la de la falta de acceso a los derechos sociales por conducto de los servicios públicos. Por tanto, podemos señalar que la más importante herramienta de combate a la pobreza es mediante la generación de políticas públicas sociales que tengan como finalidad principal el acceso y la realización de los derechos sociales.

En efecto los derechos sociales son cruciales para concretar una adecuada solidaridad, ya que mediante la tutela de estos derechos es posible generar mejores condiciones sociales,

¹⁶ AGUIRRE HERNÁNDEZ, Jorge Manuel, *El combate a la pobreza: entre los derechos y los límites presupuestales*, Tirant lo blanch, México, 2020, pp. 29–30.

Muy sugerente resulta la lectura del profesor Aguirre Hernández, pues en mi consideración el combate a la pobreza requiere responsabilidad en el gasto público y un buen control administrativo, ya que sin duda que todo Estado por más solidario que pretenda ser su política económica se va a enfrentar con el problema de que el presupuesto tiene límites.

así como una vida digna para el ciudadano, y es que cuando hablamos de derechos sociales tenemos que pensar el derecho al trabajo, a la salud, a la educación, alimentación, agua, vivienda y cultura, sin duda el tener acceso a estos derechos determinan mejores condiciones de vida.

Sin embargo, como señala Loretta Ortiz Ahlf:

Estos derechos no pueden ser pensados sin una intervención relevante de las autoridades, como despliegues y exigencias objetivas de la idea del Estado social que pueden presentarse como derechos subjetivos. Muchos de estos derechos tienen un carácter esencialmente prestacional, y deben atender prioritariamente la situación de las personas que precisan cierta asistencia debido a sus carencias de carácter estructural, por lo que se ha concebido que buscan, de manera particular, la igualdad material o sustantiva. Con frecuencia tras ellos existen normas de organización que se interponen entre el derecho y la obligación.¹⁷

En este sentido desde una visión del Estado de corte social se tiene la obligación de atender y garantizar en todo sentido a los derechos sociales, habida cuenta que el ciudadano tiene un derecho que requiere la atención del Estado con toda seriedad.

De otro lado, vale la pena señalar lo siguiente:

...las fuentes de derechos humanos son “instrumentos vivos” que ameritan que se interpreten de manera evolutiva a la luz de las condiciones que se viven hoy en día. De tal manera, existen derechos humanos que han sido reconocidos como tal, pese a no estar contemplados expresamente en algún tratado internacional o en la constitución¹⁸.

V. BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

AGUIRRE HERNÁNDEZ, Jorge Manuel, *El combate a la pobreza: entre los derechos y los límites presupuestales*, Tirant lo blanch, México, 2020.

¹⁷ ORTIZ AHLF, Loretta y VIVEROS ÁLVAREZ, Jimena Sofía, *La protección judicial de los derechos sociales: Una aproximación desde las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Tirant humanidades, México, 2023, p. 17.

¹⁸ *Ídem*.

- ARNAIZ AMIGO, Aurora, *Norberto Bobbio sus aportaciones a la ciencia política*, Porrúa, México, 2006.
- BOBBIO, Norberto, *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*, trad. José F. Fernández Santillán, Fondo de Cultura Económica, México, 2016.
- BOBBIO, Norberto, *Liberalismo y democracia*, trad. FERNÁNDEZ SANTILLÁN, José F., Fondo de Cultura Económica, México, 2018.
- BONAVIDES, Paulo, *Del estado liberal al estado social*, trad. MÉNDEZ ROCASOLANO, María, Astrea, Buenos Aires, 2014.
- CORTINA, Adela, *Aporofobia, el rechazo al pobre: un desafío para la democracia*, Paidós, Barcelona, 2017.
- FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Derecho administrativo: servicios públicos*, Porrúa, México, 1995.
- NINO, Carlos Santiago, *Ética y derechos humanos*, Astrea, Buenos Aires, 2017.
- ORTIZ AHLF, Loreta y VIVEROS ÁLVAREZ, Jimena Sofía, *La protección judicial de los derechos sociales: Una aproximación desde las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Tirant humanidades, México, 2023.
- PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías: Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007.
- SABA, Roberto (Coord.), *Más allá de la igualdad formal ante la ley: ¿Qué les debe el Estado a los grupos desventajados?*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2018.

Hemerografía

- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, “Las generaciones de derechos humanos”, *Revista del centro de estudios constitucionales*, número 10, septiembre – diciembre, 1991.