

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**



**TRABAJO DE GRADO:**

**“EL GARANTISMO COMO ELEMENTO NECESARIO PARA LA  
CONSERVACION Y DEFENSA DE LOS DERECHOS SOCIALES: UNA  
MIRADA DESDE EL APORTE DE LUIGI FERRAJOLI”.**

**PRESENTADO POR:**

**EDWIN ELISEO AMAYA HERNÁNDEZ**

**EDWIN ALEXANDER CRUZ CRUZ**

**CARMEN ELENA CORDÓN VALDEZ**

**PARA OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE:**

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS**

**DOCENTE ASESOR**

**MSC. EDWIN GODOFREDO VALLADARES PORTILLO**

**CIUDAD UNIVERSITARIA ORIENTAL, OCTUBRE 2015**

**SAN MIGUEL**

**EL SALVADOR**

**CENTROAMERICA.**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

**AUTORIDADES**

LIC. LUIS ARGUETA ANTILLÓN

**RECTOR INTERINO**

DRA. ANA LETICIA ZA VALETA DE AMAYA

**SECRETARIA GENERAL**

LIC. NORA BEATRIZ MELENDEZ

**FISCAL GENERAL INTERINO**

**FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL**  
**AUTORIDADES**

**ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ**  
**DECANO**

**LIC. CARLOS ALEXANDER DÍAZ**  
**VICE-DECANO**

**LIC. JORGE ALBERTO ORTÉZ HERNÁNDEZ**  
**SECRETARIO**

**DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS  
SOCIALES**

**AUTORIDADES**

LIC. ENRIQUE ANTONIO ARGUETA NOLASCO  
**JEFE DEL DEPARTAMENTO INTERINO**

DR. ADOLFO MENDOZA VASQUEZ  
**COORDINADOR DEL PROCESO DE GRADUACIÓN**

MSC. EDWIN GODOFREDO VALLADARES PORTILLO  
**DIRECTOR DE CONTENIDO**

LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA  
**DIRECTOR DE MÉTODO**

## AGRADECIMIENTOS

*Todos los días son buenos para agradecer a **DIOS todopoderoso**; por acompañarme y ser mí guía en todo momento de mi vida. Gracias por fortalecerme en los momentos de debilidad. Gracias por ayudarme a conseguir este éxito en mi vida.*

***A MIS PADRES**, todo se los debo a ellos, tengo tanto porque agradecerles, si no hubiese sido por sus sacrificios, consejos, oraciones y todo el apoyo que me han brindado en el transcurso de toda mi vida, esto no hubiese sido posible, Yoni Amaya Canales y Evangelina de Amaya, es por ellos este triunfo.*

***A MIS HERMANOS**, Lic. Max Amaya y Br. Jhonny Josué Amaya, por su apoyo incondicional y por darme ánimos siempre a lo largo de todo este camino...gracias hermanos.*

***A nuestros asesores de tesis: Msc. Edwin Godofredo Valladares Portillo y Licenciado Carlos Armando Saravia Segovia**, gracias por su calidad humana y su interés en instruirnos y guiarnos en el desarrollo de la elaboración del proceso de grado.*

*A cada uno de las personas con las que compartí a lo largo de mi carrera, compañeros de trabajo y a ti muchas gracias.*

***“¡Mas gracias sean dadas a Dios, que nos da la victoria por medio de nuestro Señor Jesucristo!”***

**1 Corintios 15:57**

**EDWIN ELISEO AMAYA HERNÁNDEZ**

## AGRADECIMIENTOS.

- ✓ **A DIOS TODO PODEROSO:** ¡Gracias Señor! por tanta bendición, por iluminar mi camino en todos los aspectos de mi vida, ya que eres la fuente de todo conocimiento y sabiduría que permitió culminar mis anhelos en forma destacada y hacer posible alcanzar esta Meta. *...Pide a DIOS que bendiga tus planes y ellos serán un éxito...* ¡GRACIAS!
  
- ✓ **A MI MADRE:** María Ilaria Cruz. Por tomarme de la mano en el aprendizaje de la vida, todo lo que soy se lo debo a su ejemplo de tenacidad y valor, por estar conmigo en todo momento y por inculcarme sus valores y darme su ejemplo de humildad, esfuerzo y lucha, así también, por sacrificarse mucho para poder darme mis estudios y ser incondicional siempre que la necesite, por ser inspiración y motor en mi vida que me da fuerzas para dar siempre lo mejor de mí.
  
- ✓ **A MIS HERMANOS:** Moisés, Nelson, Noel Y Juan. Por haberme brindado toda su ayuda cuando más los necesite ya que sin su ayuda, este logro no se hubiera cumplido, infinitas gracias, por toda su ayuda y ejemplo de esfuerzo que me brindaron. De igual forma a mis demás hermanos por su apoyo incondicional, y ser ejemplos para mí, y poder servir de espejos en mi vida.
  
- ✓ **A MI ASESOR DE TESIS:** Al Máster Edwin Godofredo Valladares Portillo, Asesor de contenido, por guiarnos en el desarrollo de nuestra tesis, ayudarnos con sus aportes así como también con sus correcciones y críticas constructivas, y por orientarnos durante todo ese proceso de trabajo de grado, para poder finalizar con éxito

- ✓ **A NUESTRO ASESOR DE METODOLOGIA:** Al Licenciado Carlos Armando Saravia, que nos orientó en la estructura de nuestro trabajo de grado, así también por los aportes dados en todo el proceso.
  
- ✓ **A MIS COMPAÑEROS DE TESIS:** Por apoyarnos siempre, ante todas las dificultades que se nos presentaron, y así, poder seguir adelante con el proyecto.
  
- ✓ **A TODAS AQUELLAS PERSONAS:** Que a lo largo de mi carrera Universitaria conocí y dejan un recuerdo inolvidable en mi vida, momentos únicos que se quedan en mi mente y que jamás podré olvidar. Gracias por tu apoyo y haber cambiado mi vida.

**EDWIN ALEXANDER CRUZ CRUZ**

## AGRADECIMIENTOS.

- Primeramente agradezco desde lo más profundo de mi corazón a mi **DIOS Todopoderoso** por todas las bendiciones recibidas, por acompañarme todos estos años, y por haberme dado la oportunidad de cumplir mi meta.
  
- **A MI MADRECITA** querida la Virgencita de Guadalupe por cuidarme con su amor materno, por ayudarme a lo largo de mi vida y acompañarme en toda mi carrera.
  
- **A MI MADRE** Dina Imelda Valdez que me siento orgullosa de ella por ser mi madre y mi padre, es una bendición en mi vida, ya que con su esfuerzo, sacrificio, consejos, y sobre todo con su amor, he podido culminar mis estudios.
  
- **A MI HERMANA** Kelly Michelle Valdez por su apoyo incondicional en este proceso académico.
  
- **A MIS ABUELOS** bellos María del Carmen Valdez y Nerio Grande, por su apoyo incondicional, sus consejos, y por el gran amor que me han dado a lo largo de mi vida.
  
- **A TODA MI FAMILIA**, tíos, primos y demás por apoyarme y aconsejarme siempre.
  
- **A MIS AMIGAS** Karla Castro, Ivonne Matas, y Raquel Funes, por ofrecerme su amistad, su apoyo incondicional, y su cariño.

- **A EL MÁSTER EDWIN GODOFREDO VALLADARES PORTILLO**, Asesor de contenido, por sus enseñanzas, por su paciencia con nosotros, y por guiarnos en el desarrollo de la elaboración del proceso de grado.
  
- **AL LICENCIADO CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA**, Asesor de Metodología, por su dedicación en orientarnos en la estructura de nuestro proceso de grado.

**CARMEN ELENA CORDÓN VALDEZ.**

## Resumen

El Garantismo como elemento necesario para la conservación y defensa de los Derechos Sociales desde la mirada de Luigi Ferrajoli, pretende recuperar los Derechos Sociales que resultan vulnerados ante influencia de la Globalización, que provoca pobreza, marginación social y desigualdad. Es por ello la importancia de nuestros objetivos de estudio. **Objetivos:** Analizar los elementos básicos del modelo garantista de Luigi Ferrajoli, como una alternativa frente a las violaciones de los Derechos Sociales en el actual Estado Constitucional de Derecho. Y evaluar si en El Salvador las normas Constitucionales y demás Leyes Secundarias limitan las políticas liberales de la Globalización ante las violaciones de derechos Sociales que estas producen. **Metodología:** En la investigación se utilizara el enfoque cualitativo. El método cualitativo hace referencia a un grupo de métodos de investigación de base lingüístico- semiótica. El diseño de la investigación cualitativa es probablemente el más flexible de todas las técnicas experimentales, ya que abarca una variedad de métodos y estructuras aceptadas. Ya sea un estudio de caso individual o una amplia entrevista, este tipo de estudio debe ser llevado a cabo y diseñado con cuidado, aunque no existe ninguna estructura estandarizada. En la investigación se harán entrevistas, al Procurador de los Derechos Humanos, subdirector FESPAD, Directora de Gobernabilidad y a un Docente Constitucionalista. **Resultados Esperados:** Delimitar si la violación de los Derecho Sociales es un efecto del absolutismo de los grandes poderes económicos. Establecer si las políticas de libre mercado influyen en la Jerarquización de los Derechos Sociales situándolos en un segundo plano ante intereses meramente económicos. Y Conocer a profundidad si las leyes que tutelan o garantizan derechos sociales en nuestro país no se adecuan a la realidad de nuestra sociedad, generando claras violación a Derechos Sociales.

**PALABRAS CLAVES:** Garantismo, Derechos Sociales, Luigi Ferrajoli, Vulneración, Garantías, Poder Económico.

## INDICE

INTRODUCCION.....	vxi
-------------------	-----

## CAPITULO I

### PARTE I

#### PROYECTO DE INVESTIGACION

1.0 Planteamiento del Problema.....	1
1.1 Situación Problemática.....	1
1.2 Antecedentes del Problema.....	5
1.3 Enunciado del problema.....	7
1.3.1 Problema Fundamental.....	7
1.3.2 Problema Especifico.....	7
1.4 Justificación de la Investigación.....	8
2.0 Objetivos de la Investigación.....	10
2.1 Objetivos Generales.....	10
2.2 Objetivos Específicos.....	10
3.0 Alcances de la Investigación.....	11
3.1 Alcance Doctrinario.....	11
3.2 Alcance Jurídico.....	12
3.3 Alcance Teórico.....	15
3.4 Alcance Temporal.....	18
3.5 Alcance Espacial.....	19
4.0 Sistema de Hipótesis.....	20
4.1 Hipótesis General.....	20
4.2 Hipótesis Específica.....	20
4.3 Operacionalización de Hipótesis.....	21
5.0 Desarrollo Capítular.....	26
6.0 Diseño Metodológico.....	28
6.1 Tipo de Investigación.....	28

6.2 Población Especifica.....	28
6.2.1 Criterios de Inclusión.....	29
6.3 Método, Técnicas e Instrumentos de Investigación.....	29
6.3.1 Método.....	29
6.4 Técnicas de Investigación.....	31
6.4.1 Instrumentos de Investigación.....	32
6.4.2 Procesamiento de Datos.....	33
7.0 Presupuesto de la Investigación.....	33

## **PARTE II**

### **SINTESIS DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

1.1 Enunciado del Problema.....	36
1.1.2 Problema Fundamental.....	36
1.1.2 Problemas Específicos.....	36
1.2 FUNDAMENTACIÓN DEL PROBLEMA.....	36
1.2.1 Vulneración de los Derechos Sociales Frente a los Efectos De la Globalización.....	36
1.2.2 Las Políticas de Estado para el Desarrollo de los Derechos Sociales.....	40
1.2.3 La Jerarquización de los Derechos a Partir de los Derechos De Empresa Ponen en Segundo Plano los Derechos Sociales.....	42
1.2.4 Los Derechos Sociales como Normas Programáticas.....	44
1.2.5 El Garantismo.....	48

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEORICO**

2.1 MARCO HISTORICO.....	52
2.1.1 Antecedentes Inmediatos de los derechos Sociales: A. Revolución Industrial.....	53

B. Revolución Francesa.....	54
2.1.2 El Liberalismos la Lucha de Derechos y Libertades.....	55
2.1.2.1 Principios que Definen y Caracterizan El Estado Liberal De Derecho.....	58
2.1.2.2 La Dimensión Política, Económica y Social del Estado Liberal de Derecho.....	59
2.1.2.3 Crisis del Liberalismo y Desarrollo de Derechos Sociales.....	60
2.1.3 El Estado Social de Derecho y la Evolución de los Derechos Sociales.....	63
2.1.3.1 Dificultades del Estado Social de Derecho.....	68
2.1.3.1.1 El Neoliberalismo y la Globalización.....	70
2.1.4 La Constitucionalización de los Derechos Sociales.....	72
2.1.4.1 Constitucionalización de los Derechos Sociales En El Salvador.....	73
2.1.4.1.1 Crisis del Constitucionalismo en El Salvador.....	76
2.2. MARCO TEORICO-DOCTRINARIO.....	78
2.2.1 Teoría del Estado Liberal.....	78
2.2.1.1 El Estado Liberal y su Formalismo Jurídico.....	80
2.2.2 Doctrina del Estado Social.....	83
2.2.2.1 Surgimiento del Estado Social de Derecho.....	84
2.2.2.2 Naturaleza y Características del Estado Social De Derecho.....	86
2.2.2.3 Dimensión Política, Económica y Social del Estado Social de Derecho.....	86
2.2.2.4 Importancia del Estado Social de Derecho.....	87
2.2.2.5 Deficiencias del Estado Social de Derecho.....	88
2.2.2.6 Crisis del Estado Social de Derecho.....	89
2.2.3 Teoría de los Derechos Fundamentales.....	91
2.2.4 Teoría del Garantismo.....	96

2.2.4.1	Garantismo y su Definición.....	96
2.2.4.2	Postulados del Garantismo.....	98
2.2.4.3	Fundamentos Principales del Garantismo.....	101
2.2.4.4	Constitución del Garantismo como Elemento Necesario Para la Conservación y Defensa de los Derechos Sociales.....	103
2.2.4.5	El Garantismo como Modelo Viable para El Salvador.....	112
2.2.5	Marco Legal .....	115
2.2.6	Caso Practico Amparo 400-2011.....	120

### **CAPITULO III**

#### **ANALISIS E INTEPRETACION DE RESULTADOS**

3.1	Presentación de los Resultado.....	125
3.1.1	Descripción de la Entrevista No Estructurada.....	125
3.1.2	Interpretación de Resultados.....	126
3.2	Análisis General De Resultados.....	139
3.2.1	Valoración del Problema de la investigación.....	141
3.3	Demostración y comprobación de hipótesis.....	144
3.4	Verificación y Cumplimientos de Objetivos.....	149

### **CAPITULO IV**

#### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

4.1	Conclusiones Generales.....	155
4.1.1	Conclusiones Doctrinarias.....	155
4.1.2	Conclusiones Teóricas.....	156
4.1.3	Conclusiones Socioeconómicas.....	157
4.1.4	Conclusiones Culturales.....	157
4.1.5	Conclusiones Jurídicas.....	158

4.2 Conclusiones Especificas.....	159
4.3 Recomendaciones.....	161
Bibliografía.....	165
Anexos.....	170

## INTRODUCCION.

Los Derechos Sociales son aquellos que se deben garantizar universalmente a cada individuo, tales como trabajo, educación, derecho a la familia y salud. Estos derechos de alguna manera humanizan a los individuos, y les permiten vivir en un entorno digno. Por tanto las Constituciones de los Estados introducen garantías a fin de afianzarlos en las relaciones socio-comerciales como estilo de vida.

Sin duda, las garantías constitucionales son necesarias para la eficacia de los Derechos Sociales, y es aquí donde se presenta una divergencia entre teoría y práctica, al punto que en la praxis prevalecen principios de libre mercado, ley de oferta y demanda, de competitividad y efectividad, que vienen a superar o sustituir la mayor parte de las normas que velan por el cumplimiento de los Derechos Sociales. Por tanto, es importante señalar que los efectos de la globalización y los poderes económicos debilitan las garantías de los Derechos Sociales.

El fenómeno de la globalización tiene un efecto expansivo y por tanto la sociedad queda supeditada a las directrices que el libre mercado impone, y en ese sentido son necesarias garantías que tutelan los Derechos Sociales, los cuales están en constante competencia con los principios del libre mercado que se han infiltrado bajo el escudo de la globalización, y por eso cabe preguntarse: ¿Son suficientes las actuales garantías de los Derechos Sociales?, se comprueba que la problemática radica en varios aspectos, pero que todo se desprenden de una misma línea, la vulneración de los Derechos Sociales y sustitución de Principios Constitucionales por Principios de libre mercado; se debe por la influencia que trae el actual fenómeno de globalización en nuestro país, donde se ven afectados negativamente los Derechos Sociales tales como el trabajo, la educación y salud, debido a la

falta de interés por parte del Estado, y malas políticas públicas que vulneran las condiciones de estos Derechos Sociales.

Con el surgimiento de la globalización dentro de las sociedades, el mercado toma auge y asume una postura de mando, donde la fuerza del trabajo es considerado como cosa, el trabajador es útil para el empleador mientras puede vender su fuerza de trabajo, lo cual contradice la Constitución de la República de El Salvador, ya que, en el artículo 37 es clara en manifestar que nunca se debe considerar el trabajo como un artículo de comercio; esto no se cumple dentro de la realidad Salvadoreña el trabajador queda sujeto a lo que el empleador ofrece, bajo prestaciones mínimas, y queda condicionado a vender su fuerza de trabajo al mejor postor.

Estos son los efectos que ha traído la globalización vulnerando los Derechos Sociales, mientras exista una complicidad entre desinterés por parte del Estado aparejado con el libre albedrio que conlleva la corriente globalizadora, existiendo claras vulneraciones a Derechos sociales, lo cual genera un estancamiento al desarrollo social.

En este sentido, es necesario aplicar el Garantismo que promueve Luigi Ferrajoli como elemento necesario para la conservación y defensa de los Derechos Sociales, estableciendo límites a los poderes públicos y privados.

Por tal razón, establecemos que la investigación contiene aspectos de mucha importancia referente al tema en estudio, y se encuentra desarrollada en capítulo primero, que sirven para ubicar ese desarrollo desde enunciar en que radica la problemática, y establecer los alcances a los que se pretendió llegar con la misma, trazando un recorrido desde el planteamiento del problema, donde se desglosa toda la problemática y los puntos fundamentales para hacer un estudio exhaustivo del tema en estudio,

justificando la investigación y planteando para ello objetivos trazados para dar un rumbo a la investigación, y estipulando alcances espaciales y temporales pero aplicados dentro del contexto de la realidad y sus variaciones.

De igual forma en este capítulo primero se desarrolla en su parte I, las hipótesis generales y específicas, trazadas en un momento con finalidad de verificar su comprobación, las hipótesis tienen su estructura en base al planteamiento del problema, la justificación de la investigación, y objetivos de la investigación, y una vez desarrolladas se desglosaran en variables dependientes, independientes e indicadores. En su parte II de este capítulo primero queda desarrollado la síntesis del planteamiento del problema.

En esa sintonía se desarrolla el capítulo número dos, conocido metodológicamente como marco teórico, donde se desarrollan, los antecedentes de los Derechos Sociales, el Garantismo como sus teorías, doctrinas, postulados, principios básicos y base jurídica; el capítulo III, contiene un análisis e interpretación de resultados, siendo de vital importancia ya que sobre este tuvo lugar la investigación de campo, para la presente investigación se desarrolla una entrevista no estructurada a conocedores del tema en estudio, además se presenta resultados en cuanto al cumplimiento de objetivos, hipótesis, problemas estructurales y específicos.

Por último, se culmina la investigación con el capítulo cuatro donde se desarrolla las conclusiones y recomendaciones, que es donde en base a todos los elementos desarrollados en la investigación, se evidencia una postura y se enuncian conclusiones que resultan de todo el tema estudiado.

# CAPITULO I

## PERFIL DE LA

### INVESTIGACIÓN

## **PARTE I**

### **PERFIL DE LA INVESTIGACION.**

#### **1.0 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.**

##### **1.1 SITUACIÓN PROBLEMÁTICA**

El Garantismo es un modelo que tiene por objeto la tutela y resguardo de Derechos fundamentales que ha todo ser humano se le reconoce, tales como la vida, educación, salud y trabajo, los cuales en la actualidad se encuentran en crisis, en peligro debido a las desigualdades que genera la estrategia de la globalización económica provocando como consecuencia desigualdad, marginación social y pobreza. Donde las mayorías se encuentran sujeto bajo las decisiones, políticas o acciones de las minorías, donde la lucha de clases sociales es desproporcionada por ser la mayoría la clase más débil y desprotegida, frente a políticas capitalistas que de una manera u otra tiende a violentar Derechos fundamentales.

El Salvador no es la excepción a la problemática mencionada, de situaciones donde Derechos fundamentales como son los Derechos Sociales se ven menoscabados ante malas políticas de gobierno y mala gestión, porque la estrategia de acumulación o la estrategia de la globalización absolutiza los derechos de propiedad y en la medida que los absolutiza los derechos de propiedad se olvidan de los Derechos Sociales provocando desigualdades, bajo la dirección de intereses económicos, dejando sin protección a las personas que no poseen las herramientas necesarias para afrontar esta problemática, y donde el aparato estatal en su totalidad forman parte de ese tipo de política, o simplemente hacen caso omiso por fuerzas externa, dejando en total abandono a las personas.

Como dice Luigi Ferrajoli: Los Derechos fundamentales son Derechos “contra mayorías”, es decir, pasa cuando los Derechos fundamentales les queda en manos de algunas minorías determinada algún poder de gobierno,

al quedar estos en sus manos no se tendrían Derechos y estas minorías determinadas estarían en el poder violentando los Derechos arbitrariamente, esto pasa en los Estados Absolutistas. En la época del conflicto que se vivió en El Salvador quedó enmarcada por violaciones a los Derechos Humanos, como a los Derechos Sociales.

Al finalizar la guerra se firman los acuerdos de paz y se reestructura el Estado Salvadoreño, llegando a acuerdos sobre reformas Constitucionales destinadas a mejorar aspectos significativos del sistema judicial y a establecer mecanismos de garantía para los Derechos Humanos como la creación de la Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos, empezando también la protección a los Derechos Sociales, firmando así convenios y tratados internacionales como el Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Declaración Universal de Derechos Humanos y Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. Pero es el caso que en un país subdesarrollado como El Salvador y con la influencia de la globalización estos derechos no tuvieron operatividad, siendo estos derechos reconocidos, pero siempre desprotegidos.

Globalización es un proceso económico, tecnológico, social y cultural a escala planetaria que consiste en la creciente comunicación e interdependencia entre los distintos países del mundo uniendo sus mercados, sociedades y culturas, a través de una serie de transformaciones sociales, económicas y políticas que les dan un carácter global<sup>1</sup>. Este fenómeno vendría a debilitar los Derechos Sociales por medio de sus grandes influencias que este trae, El Salvador entraría en el juego del libre mercado, en el “dejar hacer dejar pasar” todas aquellas políticas bajo la

---

<sup>1</sup>, Real Academia Española © Todos los derechos reservados, (2002)Globalización, Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/val>

idea del Neoliberalismo de mercado, entrando así las grandes empresas, dejando a un lado las empresas pequeñas que en El Salvador existían.

El fenómeno de la globalización ha tenido su impacto en las políticas económicas salvadoreñas al punto que se firmó un tratado de libre comercio (TLC) que *“consiste a la eliminación de cualquier barrera, impuestos, aranceles, cuotas u otras restricciones gubernamentales sobre el comercio internacional que permite a los países intercambiar sus productos más fácilmente”*<sup>2</sup>. Estas empresas vienen a eliminar las pequeñas empresas y desaparecen en el juego de libre mercado, el cual genera abandono a la infraestructura, genera desempleo, hay mano de obra barata, pérdidas millonarias por no pagar aranceles (impuesto que se da cuando se importa) y pérdida de dinero para un país, monopolios y solo beneficia la clase alta todo esto es generado por la globalización.

La globalización con su estrategia de maximización de ganancias trae efectos negativos ante la ausencia de reglas que limiten la producción económica y es en razón a estas ausencias de reglas que limitan la globalización se ha producido un crecimiento exponencial de las desigualdades sociales, falta de democracia y marginaciones sociales concentrando riqueza solo para todos aquellos grandes empresarios o inversionistas extranjeros y a su vez la expansión de la pobreza para todas aquellos que no tienen una mínima oportunidad de generar capital en razón a las políticas liberales de los poderes económicos, generando explotación de los trabajadores y desigualdades en la sociedad que se someten a dichas políticas.

La influencia de la globalización ha entrado a debilitar los Derechos Sociales a tal grado que las políticas de Estado están apuntándole a la producción más que a los Derechos Sociales, el cual se ve reflejada en desigualdades, por falta de cumplimiento que éstos deberían tener y gozar

---

<sup>2</sup>Tratado de libre comercio,(s.f.), Recuperado de: <http://es.wikipedia.org/wiki/>

para un mejor desarrollo en pro de los Derechos Humanos, el Estado es el máximo encargado de darle tutela a los Derechos que están reconocidos en la Constitución todas aquellas garantías mínimas que estos necesitan para darle fortalecimiento y cumplimiento a todos aquellos Derechos.

Para el cumplimiento de estos Derechos se han creado así normas o leyes y tratados internacionales que sirven de garantías para darle cumplimiento a los Derechos Sociales, pero poco a poco las políticas de gobierno en favor de los Derechos Sociales se han descuidado por políticas influenciadas por la globalización que lo único que genera es violaciones a Derechos Sociales como resultado, estos son los nuevos absolutismos económicos donde lo más importante para las políticas neoliberales es la producción económica.

En El Salvador se han positivado muchos Derechos que requieren de eficacia para que estos sean respetados y cumplidos con justicia pero el Estado ha errado, en razón de haber un sometimiento a poderes económicos estatales o supra-estatales con el objetivo de obtener algún beneficio, es por ello que no se limita a dichos poderes económicos, dándole la facultad de actuar de manera antojadiza. Todo derecho fundamental requiere de un actuar del Estado que limite los poderes económicos con el fin de garantizar los Derechos Sociales, y para ellos debe establecer reglas o lineamientos a estos poderes, por lo que se requieren de leyes que vengán a profundizar y tutelar con mayor fuerza dichos Derechos, pero este actuar del Estado y las políticas económicas que desarrolla van encaminadas en favorecimiento a fines políticos o económicos.

El rol que juega el Estado por medio de sus políticas de gobierno se ve limitado por el fenómeno de la globalización que es totalmente contrario a la lógica de un Estado Constitucional de Derecho, y el fenómeno económico son políticas neoliberales donde aparta la democracia; el maestro Luigi Ferrajoli nos plantea poner límites a los poderes y en este caso sería ante los

poderes económicos, y el Estado Constitucional de Derecho no admite poderes absolutos, al permitir estos nuevos poderes absolutos económicos caería contrariamente a una lógica de un Estado Constitucional de Derecho caería en un primitivismo como en los estados feudales..

La economía sin límites es una amenaza para el actual Estado Constitucional de Derecho Salvadoreño por sus fuertes influencias que estos tienen, el cual generaría más desigualdades, más pobreza, exceso de consumismo desenfrenado, tanto así que estos vienen a poner sus condiciones, debilitando las garantías de muchos Derechos Sociales como el Derecho al Trabajo, el cual genera violación a los trabajadores con salarios no adecuados a sus necesidades, explotación de las empresas poniendo en riesgo la salud del trabajador. El Salvador es un país tercermundista es subdesarrollado y este estancamiento no le vendría nada bien a su desarrollo.

El Artículo 1 de la Constitución nos dice “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado” en consecuencia es obligación del Estado asegurar a los habitantes el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social. Por mandato Constitucional se debe de garantizar todos los Derechos y entre ellos los Derechos Sociales los cuales si no se garantizan el Estado no cumple su origen y fin, los Derechos Sociales son inherentes de toda persona para poder desarrollarse, por lo que se necesitan un fortalecimiento en todas sus áreas por las fuertes influencias de la globalización y los poderes económicos.

Cabe mencionar que esta problemática esta fuera de la lógica de un Estado Constitucional de Derecho debilitando los Derechos Sociales.

## 1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

La violación de los derechos humanos no es un fenómeno reciente en América Latina, pero los niveles alcanzados a partir de la década de los setenta, de la mano de las dictaduras militares, no tienen equivalentes en su historia, si se exceptúa el proceso de conquista y colonización, durante los siglos XV y XVI. Si bien la pobreza, el desempleo, el analfabetismo, la desnutrición, los bajos niveles de salud, la mortalidad infantil y el hambre, han estado presentes durante todo el siglo XX, estos problemas sociales alcanzaron niveles sin precedentes bajo los gobiernos dictatoriales de las últimas décadas.

Las dictaduras militares y los grupos de poder económico que las impulsaron y las sostuvieron, llevaron adelante la transformación de las economías latinoamericanas apelando a la represión y a la violencia sobre la población.

La historia del pueblo salvadoreño, como la de cualquier otro país subdesarrollado, no es más que la historia de las violaciones a los derechos humanos desde la imposición del sistema colonial a las comunidades pipiles hasta nuestros días. Las causas son las mismas: económicas, políticas, sociales y culturales, determinadas por unas relaciones de explotación y dominación de las clases dominantes contra las clases dominadas en las relaciones sociales de producción generalmente injusta.

En estas condiciones es donde tienen justificación las luchas de las clases dominadas y marginadas de los beneficios de la sociedad. Es por ello la lucha de las clases dominadas por conquistar mejores condiciones de vida, y por el respeto a los derechos humanos en su conjunto. Si las violaciones a los derechos es el reflejo de las contradicciones y por lo tanto de los desajustes de las sociedades antagónicas, son compatibles con la

injusticia social, con las desigualdades sociales, entonces se infiere que la vigencia de los derechos humanos sólo es posible en una sociedad en paz, con democracia y justicia social, este pensamiento hecho realidad, conlleva a identificar la dignidad humana con todos sus derechos fundamentales por el simple hecho de su naturaleza humana. Ante todo lo anterior hay que preguntarse.

### **1.3 ENUNCIADO DEL PROBLEMA**

#### **1.3.1 PROBLEMA FUNDAMENTAL**

¿Son los efectos de la Globalización y las políticas de libre mercado generadores de violaciones a los Derechos Sociales en la sociedad Salvadoreña?

#### **1.3.2 PROBLEMAS ESPECIFICOS**

1. ¿Cómo el poder absoluto Económico pone en Crisis los Derechos Sociales?
2. ¿La Jerarquización de los Derechos a partir de los Derechos de empresa ponen en segundo plano los Derechos Sociales?
3. ¿Son suficientes o insuficientes las garantías que deben reunir los Derechos Sociales frente a la realidad económica actual?

## 1.4 JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION

El desarrollo de los Derechos Sociales en El Salvador, como un Derecho fundamental de toda persona es un tema que se ha vuelto trascendental, ya que son los Derechos Sociales que tiene como fin la tutela y resguardo de la personas, ante desigualdades que existen entre las clases sociales, o por lo menos en la búsqueda de mantener un equilibrio ante las desigualdades sociales en nuestro país. Veintitrés años han pasado después de los acuerdo de paz, y surgen las siguientes interrogantes ¿se han garantizados los Derechos fundamentales? ¿Se ha avanzado lo suficiente en cuanto a los Derechos Sociales? ¿Nos encontramos ante claras violaciones Derechos Sociales? Esta son unas de varias preguntas que surgen hoy en la actualidad en razón a las realidades de nuestra sociedad.

Los Derechos Económicos y Sociales se han ido positivando en la Constitución de El Salvador, leyes secundarias, y como en diferentes declaraciones y pactos, como el ratificado por la ONU en 1988 a nivel internacional a partir del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y a nivel americano por el Protocolo de San Salvador. A pesar de lo anterior estos derechos continúan siendo violados, especialmente en los países del tercer mundo por el fenómeno de la globalización y las medidas que son tomadas en algunos de estos países como contraria a estos derechos.

El fenómeno de la Globalización es aquél donde se desarrolla la integración de las economías mundiales, convirtiéndose en el sello característico del desarrollo económico del siglo veintiuno, sin embargo produce efectos malévolos; dentro de ellos la concentración de riquezas en pocas manos, opresión y exclusión, donde hay un sometimiento a políticas económicas estatales o supra-estatales, produciéndose así violación a los Derechos Sociales a personas vulnerables o más débiles, donde se sacrifica

los Derechos Sociales con el objetivo de cumplir con fines de libre mercado, logrando un absolutismo. Bajo esta estrategia de globalización es cómo podemos ver las relaciones entre Estados económicamente prósperos y Estados del tercer mundo donde siempre terminan cediendo a políticas económicas en razón de favores o beneficios para sus países, siendo este un caso no muy alejado en El Salvador.

Ante tal situación es que Luigi Ferrajoli<sup>3</sup> plantea la idea de un modelo Garantista, *“como un paradigma teórico general, que implica, un cambio de sujeción de los derechos de todos los poderes y garantías de los derechos de todos, mediante vínculos legales y controles jurisdiccionales capaces de impedir la formación de poderes absolutos, públicos o privados”*. Un modelo que sea capaz de delimitar o limitar el actuar de las grandes empresas, o de los estados mismos en fin de políticas de globalización, lo que se pretende es un modelo más humano donde nuestros pueblos en democracia participemos y busquemos la solución a los problemas que aquejan nuestras sociedades en pro de los derechos fundamentales y los intereses colectivos de El Salvador, y no un sometimiento total a políticas internas como externas. Dentro de esa idea es que se pretende plantear y analizar el Garantismo del autor Luigi Ferrajoli, como aquel que limite el actuar de los Estados, y sus políticas internas como externas. Y así poder determinar si este paradigma se adecua a las realidades de nuestra sociedad y que sirva como un punto de partida en beneficio de todos, y así garantizar y tutelar nuestros derechos fundamentales y evitar violaciones a nuestros derechos sociales de forma objetiva, ayudándonos a formar el paradigma que queremos y que necesitamos en democracias, sin exclusión de acuerdo a nuestras realidades y sin injerencias.

---

<sup>3</sup>Luigi Ferrajoli, (2008). *Democracia y Garantismo.*, Cuarta Edición, Madrid. Editorial Trotta Pág.63

## **2.0 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **2.1 OBJETIVO GENERAL**

- Analizar los elementos básicos del modelo garantista de Luigi Ferrajoli, como una alternativa frente a las violaciones de los Derechos Sociales en el actual Estado Constitucional de Derecho.
- Evaluar si en El Salvador las normas Constitucionales y demás Leyes Secundarias limitan las políticas liberales de la Globalización ante las violaciones de derechos Sociales que estas producen.

### **2.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS**

- Delimitar si la violación de los Derecho Sociales es un efecto del absolutismo de los grandes poderes económicos
- Establecer si las políticas de libre mercado influyen en la Jerarquización de los Derechos Sociales situándolo en un segundo plano ante intereses meramente económicos.
- Conocer a profundidad si las leyes que tutelan o garantizan Derechos Sociales en nuestro país no se adecuan a la realidad de nuestra sociedad, por lo cual se da clara violación a Derechos Sociales.

### **3.0 ALCANCES DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **3.1 ALCANCE DOCTRINARIO.**

El alcance doctrinario comprenderá de un análisis, de las corrientes doctrinarias que dan un enfoque a la protección o tutela de los derechos sociales, y poder determinar de qué manera estos derechos sociales se puedan desarrollar de manera plena en El Salvador.

- **DOCTRINA DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

El Estado Social de Derecho es definido por un conjunto de condiciones jurídicas, políticas y económicas que propone fortalecer servicios y garantizar derechos, para proveer la integración de las clases sociales más débiles, evitando el aislamiento y marginación a través de la compensación de las desigualdades. El Estado Social busca reorientar las políticas y las actividades estatales para crear normas que garanticen el respeto de los derechos sociales, y la reivindicación y tutela de los grupos sociales económicamente débiles.

El Estado Social se contrapone a la idea de un "Estado liberal absolutista", en el que se representa una concepción minimalista del Estado y de los Derechos Sociales. Este modelo de estado deriva del valor fundamental por la igualdad y no discriminación, y la declaración del principio de la Justicia Social como base del sistema económico. Es un sistema que se dispone a fortalecer servicios y garantizar derechos esenciales para mantener el nivel de vida digno de la persona, para poder participar como miembro pleno en la sociedad. El Estado se presenta como garante de asistencia sanitaria, salud, educación pública, trabajo y vivienda digna y bienestar familiar.

- **DOCTRINA DEL GARANTISMO DE LUIGI FERRAJOLI.**

El paradigma del Garantismo se confirmó como una teoría pero se ha ido consolidando como una doctrina a medida de que muchos Estados la

desarrollan y la aplican, tales como México ya que el modelo garantista en su función normativa de derecho cumple con una función de limitación del poder ante clara violaciones de derechos sociales.

El Garantismo tiene por noción central o articuladora precisamente la de garantía. Ferrajoli define en términos generales a una garantía como cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo, esta doctrina incide en tutelar los derechos sociales de las personas, estableciendo límites a los actos jurídicos, políticos y económicos ante clara violaciones de los derechos sociales de personas desprotegidas producto de las desigualdades sociales en El Salvador. Es por ello que se pretende el desarrollo de esta doctrina para el fortalecimiento y tutela de los derechos sociales.

### **3.2 ALCANCE JURÍDICO**

La investigación tiene como punto de partida las garantías de los Derechos Sociales que están reconocidos en la **Constitución de la República de El Salvador**, específicamente en su Capítulo II Los Derechos Sociales donde está en su Sección Segunda el Derecho del Trabajo en los artículos 37 al 52, en su Sección Tercera se encuentra la Educación, Ciencia y Cultura en los artículos 53 al 64 y para terminar en su Sección Cuarta esta la Salud Pública y Asistencia Social del artículo 65 al 70. El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar garantías a los Derechos Sociales, para asegurar el cumplimiento y efectividad de estos Derechos. De esta forma se garantiza el trabajo, la salud y la educación.

Lo anterior constituye un elemento primordial para la investigación porque al ser los Derechos Sociales protección del Estado, se convierte inevitablemente, en garante del bienestar común por medio de **LAS LEYES SECUNDARIAS**, vemos como el Derecho Laboral que encierra innumerables

necesidades humanas que deben ser resueltas y establecerse como prioridades estatales.

De igual forma son importantes los artículos 38, 39, 42, 47, 49, dispone que el trabajo estará regulado por un Código de Trabajo que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos y obligaciones; y que estará fundamentado en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores, derechos en materia de salario, aguinaldo, jornada de trabajo, derecho protector de mujeres y menores y la previsión social.

El Derecho a la Salud estará tutelado y garantizado por un **CÓDIGO DE SALUD**, Artículos 1, 2, 40, 41 y 193, este tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales relacionados con la salud pública y asistencia social de los habitantes de la República y las normas para la organización funcionamiento y facultades del Consejo Superior de Salud Pública, del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y demás organismos del Estado, servicios de salud privados y las relaciones de éstos entre sí en el ejercicio de las profesiones relativas a la salud del pueblo. De igual forma también se encuentra la Ley del Consejo Superior de Salud Pública y de las Juntas de Vigilancia de las Profesiones de Salud (arts. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 10, 11, 14, 15, 22, 28, 35 y 36)

La Educación se garantiza por la **LEY GENERAL DE EDUCACIÓN**, esta ley determina objetivos generales de la educación, aplicada a todos los niveles y modalidades, regula la prestación del servicio de las instituciones oficiales y privada, el cual tiene 120 artículos. Ley de la Carrera Docente artículos. 2, 14, 17 y 19 y Ley de Educación Superior artículo 2. Estas leyes son herramientas necesarias para que se tutele y se dé garantías a los Derechos de la Educación.

**EL CÓDIGO PENAL EN SU CAPITULO IV DE LOS DELITOS RELATIVOS A LOS DERECHOS LABORALES** en sus artículos a 244 al 248 y 278 da protección y garantías a los trabajadores, donde se evita la

discriminación laboral, infracciones de las condiciones laborales o todas aquellos engaños que el patrón realizara en perjuicio del trabajador y en cuanto a la salud están en su título XII delitos relativos a la salud pública en sus artículos 271 al 277 donde regulan delitos de productos químicos y farmacéuticos, sustancias nocivas, medicinales, alimenticios y aguas que ponen en peligro la salud pública serán sancionados.

**La Jurisprudencia** es otra herramienta importante para los Derechos Sociales el juzgador debe procurar por una interpretación justa y razonable de las normas, en armonía con los principios generales del derecho, en la forma que mejor garanticen la eficacia de los derechos establecidos en la Constitución de la República.

En cuanto a los Derechos Sociales, queda de manifiesto que la jurisprudencia procura hacer una interpretación, donde de forma justa y razonable, solucione los conflictos en relación al derecho al trabajo, salud y educación, al punto, que a ninguno se le vulnere sus derechos, en los casos concretos se debe de hacer una buena interpretación razonable.

Otro elemento jurídico importante son los Tratados Internacionales como: **La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica**, ratificada por El Salvador el 23 de Junio de 1978, la cual reconoce en su preámbulo que en las instituciones democráticas del continente americano debe prevalecer el régimen de libertad personal y justicia social, que se funda en el respeto de los derechos esenciales de la persona humana; dicha Convención en su artículo 26 menciona que los Estados parte se comprometen a adoptar providencias tanto a nivel nacional como internacional para lograr la plena actividad de los derechos que derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, esto para lograr la justicia social en todos los ámbitos.

**La Carta de la Organización de los Estados Americanos**, firmada por El Salvador el 30 de Abril de 1948 y ratificada el 15 de Agosto de 1950;

en su Capítulo VII, referente al Desarrollo Integral, en el artículo 30, establece que los Estados miembros se comprometen en aunar esfuerzos para que impere la justicia social en sus relaciones, para que los pueblos alcancen un desarrollo integral que abarca los campos económicos, sociales, de educación, cultural, científico y tecnológico en orden a cumplir con las condiciones indispensables de paz y seguridad.

**Declaración Universal de Derechos Humanos**, creada el 10 de Diciembre de 1948, siendo El Salvador uno de los 48 países signatarios; que en su preámbulo establece que los valores de la paz, la justicia y la libertad tienen como base la dignidad humana, en atención a esto, en su artículo 22 instituye que toda persona humana tiene derecho a la seguridad social y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, para su desarrollo personal y aseguramiento de su dignidad.

### 3.3 ALCANCES TEORICOS

- **TEORÍA DEL ESTADO SOCIAL DERECHO.**

El Estado Social de Derecho es el conjunto de leyes que regulan el funcionamiento de un estado a través del respeto y cumplimiento de estas. (Imperio de ley).

La teoría del Estado Social de Derecho nació en Europa en la segunda mitad del siglo XX, como una forma de organización estatal encaminada a realizar la justicia social y la dignidad humana mediante la sujeción de las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes sociales de orden constitucional.

El Estado Social de Derecho su objetivo son por un lado, *“dar un marco regulatorio al capitalismo, a fin de asegurar que la competencia de economía realmente se implemente funcionalmente y el segundo que los beneficios de la actividad económica se extiendan a la sociedad entera en*

*relación a los esfuerzos personales pero evitando extremos de privación o injusticias.”<sup>4</sup>*

Está enfocado al mejoramiento de una vida digna, es decir a las condiciones que el ser humano merece tener, donde se les respeten sus derechos como persona y que se hagan cumplir las necesidades para lograr esa calidad de vida, mediante el cumplimiento de los derechos como son la Salud, Trabajo, Educación y Seguridad Social a través de mecanismos o técnicas que tutelen a estos.

- **TEORÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.**

Esta teoría según Ferrajoli expresa que deja a fuera de la discusión el definiendum<sup>5</sup> y decide denominarlos “Dirittifondamentali” es decir, Derechos fundamentales. Esto se debe a que las expresiones libertades fundamentales, derechos del hombre, derechos o derechos humanos tienen un sentido más restrictivo en su propia teoría. Esto es, sí utiliza dichas expresiones pero su uso está reservado para designar cosas específicas del género derechos fundamentales. Una vez salvado este punto entra de lleno a la definición de derechos fundamentales y los identifica de la siguiente manera: *“Son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a ‘todos’ los seres humanos dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por, Derecho subjetivo, cualquier expectativa (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por ‘status’ la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.”<sup>6</sup>*

---

<sup>4</sup>Área Jurídica. (2009). Modelo Constitucional del Estado Social y Democrático, Primera Edición, México: Editorial B, Página 50

<sup>5</sup>Ferrajoli L. (2005) Los fundamentos de los derechos fundamentales, Segunda Edición, Madrid: Editorial Trotá. pág. 22

<sup>6</sup>Ídem 158

Su propuesta es teórica debido a que no hace referencia a un ordenamiento jurídico positivo, y es formal a consecuencia de que no le interesa un determinado contenido sino únicamente que reúna la cualidad de ser adjudicado a “*todos los dotados del status exigido*”.<sup>7</sup> En otras palabras, son derechos fundamentales porque los reconoce un ordenamiento jurídico (sin importar de qué ordenamiento se trate) y por ello tampoco es preciso dirigirse a un ordenamiento en particular como el mexicano o el español. Por otra parte, si los reconoce un ordenamiento y además es adjudicado a todos los que tienen el status exigido, entonces son derechos fundamentales.

- **TEORÍA GENERAL DEL GARANTISMO.**

Para Ferrajoli, El Estado de derecho garantista, se ofrece como la mejor alternativa para la limitación de poderes. (Públicos o Privados) el Estado de Derecho garantista exige una concepción propia de la teoría del derecho y una Filosofía política. Requiere de una exclusiva visión de la teoría del derecho debido a que el Estado garantista cambia el paradigma clásico del derecho por una alternativa distinta y crucial para las exigencias de las sociedades actuales. Como primer elemento que sustenta esta teoría es que Ferrajoli critica el Estado de Derecho, o al menos del Estado de derecho en su concepción clásica cuyos principios son los de “*legalidad, publicidad y control de las actividades estatales*.”<sup>8</sup> El Estado de Derecho no consiguió materializar estos principios (legalidad, publicidad y control de las actividades

---

<sup>7</sup> Thomson (2005), Sistema de Derechos Fundamentales, Segunda Edición, Madrid, Editorial Valverde, Pág. 36.

<sup>8</sup>Ferrajoli, Luigi, (2006) Sobre los derechos fundamentales y sus garantías, Primera Edición de la traducción de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, México, Editorial Trotta.

estatales). A lo cual no se alcanzaron y por el contrario se invadieron, el Estado de Derecho, para Ferrajoli no funcionó y por ello, surge la necesidad de crear un modelo específico y ese modelo lo encuentra en el Estado Constitucional Garantista. Un Estado constitucional caracterizado por una doble sujeción: formal y sustancial, Un gobierno (sub lege o gobierno per lege). Es decir entre un gobierno bajo la tutela de leyes (sub lege) y un gobierno a través de leyes (per leges). A su vez, el primero se divide en un gobierno con poderes otorgados por leyes (sentido débil o formal) y en un gobierno de poder limitado por leyes (en un sentido fuerte o sustancial). Luigi Ferrajoli afirma que el término “*Estado de derecho se usa aquí en la segunda de ambas acepciones; y en este sentido es sinónimo de ‘Garantismo’*. Por eso designa no simplemente un ‘estado legal’ o ‘regulado por la ley’ sino un modelo de Estado nacido con las modernas Constituciones.”<sup>9</sup>

El Estado de Derecho Garantista se diferencia de cualquier otro Estado porque es un Estado social y no exclusivamente un estado liberal. Es decir, el Estado de derecho liberal se preocupaba por la limitación del poder pero no se interesó por satisfacer las desigualdades económicas, culturales y sociales de los individuos. Su propuesta viene a llenar ese vacío ofertado por el Estado liberal.

### **3.4 ALCANCE TEMPORAL**

Con la firma de los Acuerdos de Paz se “*pretendía establecer mecanismos concretos para el respeto, la promoción y la protección de los derechos humanos de la persona.*”<sup>10</sup>

A medida que han pasado los años los derechos humanos se ha demostrado una gran vulneración, en especial los derechos sociales; son violentados y no tienen ninguna garantía que los respalde para hacerlos

---

<sup>9</sup>Ferrajoli, L. (1995).Derecho y razón, Primera Edición, Madrid, Editorial Trotta., Pág. 856.

<sup>10</sup>Pedro Hernández, (s.f). Firma de los Acuerdos de Paz en El Salvador, Recuperado de <http://www.monografias.com/trabajos93/despues-firma-acuerdos-paz-salvador/despues-firma-acuerdos-paz-salvador.shtml#ixzz3UhGnGNmC>

cumplir, es por eso que hemos decidido indagar en el periodo de cinco años a partir del año 2011 hasta esta fecha, debido a las diferentes violaciones que han tenido los derechos sociales.

Eso por eso que investigaremos en este tiempo como se han venido vulnerando estos derechos y como desde el enfoque garantista poder dar soluciones a tal problemática.

### **3.5 ALCANCE ESPACIAL.**

Se parte de que la Constitución de la República es de aplicación general, es decir, para todos los ciudadanos, en ese sentido el alcance de nuestra investigación debe efectuarse en el territorio Salvadoreño partiendo que el tema de los Derechos Sociales responde a una necesidad de carácter nacional y obligación del Estado, la tutela de estos Derechos como la Salud, la Educación y el Trabajo, en todo el territorio Salvadoreño, no se puede decir que solo un departamento necesita que garanticen estos Derechos, sino que en todo el territorio que la Constitución rige y debe promover la tutela y garantías para asegurar el bien común para toda la población, es por esta razón que se estudiará desde un enfoque garantista como criterio para recuperar los Derechos Sociales.

## **4.0 SISTEMA DE HIPOTESIS.**

### **4.1 Hipótesis General**

- I. Las violaciones a los Derechos Sociales en la sociedad Salvadoreña se deben a la fragilidad en la aplicación de las garantías Constitucionales que obedecen a intereses económicos; siendo necesario la fundamentación del Garantismo que promueve Luigi Ferrajoli para la defensa y conservación de los mismos.
- II. Las políticas de gobierno analizadas desde el enfoque garantista, constituyen un elemento ineludible para sustituir los principios de libre mercado, por principios constitucionales como criterio para recuperar los Derechos Sociales.

### **4.2 Hipótesis Específica**

- I. La actual crisis de los Derechos Sociales ante la influencia de la estrategia de globalización actual norteamericana pone en riesgo la protección y defensa de los Derechos de los Trabajadores, surgiendo a si la necesidad de una justicia social que posibilite una satisfacción de las necesidades básicas de la clase trabajadora
- II. Es necesaria la existencia de nuevos criterios de interpretación, que tutelen los Derechos Sociales frente a la formalidad instrumental de las normas Constitucionales.
- III. La Teoría Social de Derecho es el fundamento de protección de los Derechos Sociales; debido a que supera la desigualdad social y brinda una visión interpretadora de las luchas Sociales frente a la globalización y el libre mercado.

### 4.3 OPERALIZACION DE LAS HIPOTESIS

<p><b>OBEJETIVO GENERAL 1:</b></p> <p>Analizar los elementos básicos del modelo garantista de Luigi Ferrajoli, como una alternativa frente a las violaciones de los Derechos Sociales en el actual Estado Constitucional de Derecho</p>					
<p><b>HIPOTESIS GENRAL 1:</b></p> <p>Las violaciones a los Derechos Sociales en la sociedad salvadoreña se deben a la fragilidad en la aplicación de las garantías Constitucionales que obedecen a intereses económicos; siendo necesario la fundamentación del Garantismo que promueve Luigi Ferrajoli para la defensa y conservación de los mismos</p>					
DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>GARANTISMO:</b></p> <p>Es un paradigma teórico general, que implica, un cambio de sujeción de los derechos de los poderes y garantía de los derechos</p>	<p>El Garantismo se manifiesta en los principios de legalidad, de igualdad, en el debido proceso para garantizar todos aquellos derechos,</p>	<p>La violación de los derechos sociales en la sociedad Salvadoreña se debe a la fragilidad de la aplicación de las garantías Constitucionales que obedecen a intereses económicos</p>	<p>Derechos Sociales</p> <p>Garantías Constitucionales</p> <p>Intereses económicos</p>	<p>El Garantismo constitucional de Luigi Ferrajoli promueve la defensa y conservación de los derechos sociales</p>	<p>Justicia</p> <p>Igualdad</p> <p>Legalidad</p> <p>Protección</p>

**OBJETIVO GENERAL 2:**

Evaluar si en El Salvador las normas Constitucionales y demás Leyes Secundarias limitan las políticas liberales de la Globalización ante las violaciones de derechos Sociales que estas producen.

**HIPOTESIS GENERAL 2:**

Las políticas de gobierno analizadas desde el enfoque garantista, constituyen un elemento ineludible para sustituir los principios de libre mercado, por principios constitucionales como criterio para recuperar los Derechos Sociales.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>DERECHOS SOCIALES:</b></p> <p>Son aquellos derechos que facultad a los ciudadanos, a desarrollarse en autonomía, igualdad y libertad, permitiendo el acceso de bienes necesarios para el desarrollo de una vida digna.</p>	<p>Los derechos sociales son aquellos derechos fundamentales que protege la constitución donde se manifiesta su protección en leyes secundarias, para asegurar una vida digna de las personas</p>	<p>Las políticas de gobierno, analizadas desde un enfoque garantista, constituyen un elemento ineludible para sustituir los principios de libre mercado</p>	<p>Políticas de gobierno.</p> <p>Garantismo</p> <p>Principio de libre mercado.</p> <p>Sujeción a la ley.</p>	<p>La protección de los Derechos Sociales por parte del Estado garantista de Derecho</p>	<p>garantista</p> <p>Protección de los Derechos Sociales</p> <p>Justicia social</p>

**OBJETIVOS ESPECIFICO 1:**

Delimitar si la violación de los Derecho Sociales es un efecto del absolutismo de los grandes poderes económicos.

**HIPOTESIS ESPECIFICA 1:**

La actual crisis de los Derechos Sociales ante la influencia de la estrategia de globalización actual norteamericana, pone en riesgo la protección y defensa de los Derechos de los Trabajadores, surgiendo a si la necesidad de una justicia social que posibilite una satisfacción de las necesidades básicas de la clase trabajadora.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>GLOBALIZACIÓN:</b></p> <p>Es un proceso económico, tecnológico social y cultural a escala planetaria y convierte en la creciente comunicación e interdependencia entre los distintos países del mundo, poniendo sus mercados sociedades y cultura.</p>	<p>Es un proceso económico que trae consigo cambios en las sociedades tomando sus políticas del mercado y Transformando los sectores sociales económicos y políticas.</p>	<p>La actual crisis de los Derechos Sociales ante la influencia de la estrategia de la globalización pone en riesgo la protección y defensa de los Derechos Sociales</p>	<p>Crisis de los Derechos Sociales.</p> <p>Estrategias de la globalización.</p> <p>Protección y defensa de los Derechos Sociales</p>	<p>La justicia social posibilita una satisfacción de las necesidades básicas de la clase trabajadora</p>	<p>Justicia social</p> <p>Necesidades básicas</p> <p>Derecho de los trabajadores</p> <p>Protección de los derechos</p> <p>Igualdad</p>

**OBJETIVO ESPECIFICO 2:**

Establecer si las políticas de libre mercado influyen en la Jerarquización de los Derechos Sociales situándolo en un segundo plano ante intereses meramente económicos.

**HIPOTESIS ESPECIFICA 2**

Es necesaria la existencia de nuevos criterios de interpretación, que tutelen los Derechos Sociales frente a la formalidad instrumental de las normas Constitucionales.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>NORMAS CONSTITUCIONALES:</b></p> <p>Es la regla o precepto de carácter fundamental, establecida por el Poder constituyente y de competencia suprema</p>	<p>Conjunto de reglas fundamentales que se aplican al ejercicio del poder estatal, determinan el ordenamiento jurídico de un Estado, especialmente la organización de los poderes públicos y sus competencias</p>	<p>Es necesario la existencia de nuevos criterios de interpretación,</p>	<p>Garantías Constitucionales</p> <p>Nuevos paradigmas</p> <p>Ordenamiento jurídico eficaz</p> <p>Justicia Constitucional</p> <p>Compromiso ético-político</p> <p>Nuevos valores jurídicos</p>	<p>Tutelar los derechos frente a la formalidad instrumental de las normas constitucionales tradicionales</p>	<p>Criterios de interpretación</p> <p>Formalidad instrumental</p> <p>Principio de igualdad</p> <p>Principio de legalidad</p>

**OBJETIVO ESPECIFICO 3:**

Conocer a profundidad si las leyes que tutelan o garantizan derechos sociales en nuestro país no se adecuan a la realidad de nuestra sociedad, por lo cual se da clara violación a Derechos Sociales.

**HIPÓTESIS ESPEFICA 3:**

La Teoría Social de Derecho es el fundamento de protección de los Derechos Sociales; debido a que supera la desigualdad social y brinda una visión interpretadora de las luchas Sociales frente la globalización y el libre mercado.

DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p><b>ESTADO SOCIAL DE DERECHO:</b></p> <p>El Estado Social de Derecho es el conjunto de leyes que regulan el funcionamiento de un estado a través del respeto y cumplimiento de estas. (Imperio de ley).</p>	<p>Es dar un marco regulatorio al capitalismo a fin de asegurar que la competencia de economía, realmente se implemente funcionalmente, y el segundo, que los beneficios de la actividad económica se extiendan a la sociedad.</p>	<p>La teoría social es el fundamento de protección de los derechos sociales, debido que supera la desigualdad social</p>	<p>Protección a los derechos</p> <p>Superación a la desigualdad</p> <p>Limites a los poderes</p> <p>Visión interpretadora</p>	<p>Brinda una visión interpretadora de las luchas sociales frente a la globalización y libre mercado.</p>	<p>Igualdad</p> <p>Justicia social</p> <p>Garantismo</p> <p>Efectividad</p>

## **5.0 DESARROLLO CAPITULAR**

En la presente se describirá el contenido de cada uno de los cinco capítulos a desarrollar durante el proceso de investigación con el tema “El Garantismo como elemento necesario para la conservación y defensa de los Derechos Sociales: una mirada desde el aporte de Luigi Ferrajoli”. Detallados éstos de la siguiente manera:

### **CAPITULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.**

El capítulo I contiene el planteamiento de la problemática de nuestro tema de investigación, a partir de la situación que se está viviendo sobre el debilitamiento de las garantías de los Derechos Sociales por la influencia que tiene la globalización y sus poderes económicos generando desigualdades y pobreza en nuestro país, y es aquí donde se desarrolla el enunciado del problema y con ello los problemas específicos y estructurales que cuestionan la efectividad de aplicación de las garantías de estos Derechos; También se desarrolla una justificación de la investigación, en la cual se plasma la necesidad de investigar el impacto que genera los poderes económicos y a su vez el planteamiento de objetivos y al finalizar el trabajo verificamos su cumplimiento.

### **CAPITULO II. MARCO TEORICO**

Con este capítulo se contextualizara el problema de investigación planteado, integrando un marco teórico. Se desarrollan las actividades que un investigador lleva a cabo para tal efecto: detección, obtención y consulta de la literatura pertinente para el problema de investigación planteado; extracción y recopilación de la información de interés; y construcción del marco teórico. Así mismo, se definen y construyen teorías, las cuales deberán acompañar la investigación. Se pretenderá resolver el problema planteado de manera total o en parte, haciendo alusión a los textos jurídicos

vigentes. El marco Teórico cumple diversas funciones dentro de la investigación, entre las cuales se destacan las siguientes: I) Ayuda a prevenir errores que se han cometido en otros estudios; II) Orienta sobre como habrá de realizarse el estudio; III) Amplia el horizonte del estudio, o guía al investigador para que se centre en su problema, evitando desviaciones del planteamiento original; IV) Conduce al establecimiento de hipótesis o afirmaciones que más tarde habrán de someterse a prueba en la realidad; V) Inspira nuevas líneas y áreas de investigación.

### **CAPITULO III. PRESENTACION, DESCRIPCIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.**

Este se realizará por medio de los diferentes instrumentos o unidades de análisis, por medio de la comparación de las respuestas obtenidas en las entrevistas no estructuradas. Así mismo, se presentan los logros de la investigación al resolver la situación problemática y los objetivos e hipótesis, de esta manera se establecerá en síntesis lo que se ha propuesto con la investigación.

### **CAPITULO IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.**

En el presente capítulo V se realizarán valoraciones doctrinales, jurídicas, teóricas, socioeconómicas y culturales, de acuerdo al tema investigado y los elementos aportados a la misma se elaboran recomendaciones para la mayor optimización en las funciones u objetivos de los diferentes entes y sujetos vinculados con la temática desarrollada.

## **6.0 DISEÑO METODOLOGICO**

### **6.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN**

En la presente investigación se hará desde un enfoque cualitativo: El método cualitativo hace referencia a un grupo de métodos de investigación de base lingüístico- semiótica.

El diseño de la investigación cualitativa es probablemente el más flexible de todas las técnicas experimentales, ya que abarca una variedad de métodos y estructuras aceptadas. Ya sea un estudio de caso individual o una amplia entrevista, este tipo de estudio debe ser llevado a cabo y diseñado con cuidado, aunque no existe ninguna estructura estandarizada.

Los estudios de caso, las entrevistas y los diseños de encuestas constituyen los métodos más comúnmente utilizados, Las técnicas cualitativas son muy útiles cuando un tema es demasiado complejo como para ser respondido por una simple hipótesis afirmativa o negativa. Estos tipos de diseños son mucho más fáciles de planificar y llevar a cabo.

### **6.2 POBLACION ESPECÍFICA**

En la presente investigación se entrevistara un Docente en el área de Derecho Constitucional de la Universidad José Simeón Caña, al Procurador de los Derechos Humanos, director de FESPAD donde se tomara su criterio para saber qué tipo de acciones toman y si tienen conocimiento de garantías de los Derechos Sociales. También se entrevistará a la directora de gobernabilidad para conocer su criterio sobre las políticas de gobiernos, en cuanto a políticas sociales.

### **6.2.1 CRITERIO DE INCLUSION**

El director de FESPAD tiene gran conocimiento de problemas sociales en el país y un alto grado de conocimiento de nuestras leyes constitucionales, de igual forma parece excelente incluir al Procurador de los Derechos Humanos el cual tiene criterios y conoce sobre las violaciones que sufren las personas por vulneraciones de los derechos por distintas problemáticas sociales, económicas. El docente constitucionalista es necesario incluirlo porque tiene conocimientos sobre los derechos sociales, y las garantías que este tiene desde la constitución. La directora de gobernabilidad tiene el conocimiento de las políticas de gobiernos para darle solución a la inseguridad jurídica que viven los Derechos Sociales.

## **6.3 METODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION**

### **6.3.1 METODOS**

La investigación se desarrollará tomando en cuenta el Método Científico, Método Analítico, Método Comparativo y Método de la Síntesis o Sintético, a continuación detallados:

#### **MÉTODO CIENTIFICO.**

Es el procedimiento planteado que se sigue en la investigación para descubrir las formas de existencia de los procesos objetivos, para generalizar y profundizar los conocimientos adquiridos, para llegar a demostrarlos con firmeza racional y para comprobarlos a lo largo de la investigación. El método científico puede perfeccionarse mediante la estimación de los resultados a los que lleva el análisis directo, tiene como característica que no es autosuficiente, es decir, no puede operar en un conocimiento reposante, sino que requiere de algún conocimiento previo que pueda luego reajustarse y reelaborarse; y que posteriormente pueda complementarse mediante métodos especiales adaptados a las peculiaridades de cada tema, y de cada

área en específico. Este método será de gran utilidad para lograr la comprobación de los objetivos e hipótesis planteados.

### **MÉTODO ANALÍTICO.**

Es aquel que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular, en donde es necesario conocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia.

Dentro de la investigación a desarrollar, la importancia del análisis reside en que para comprender la esencia de la temática en concreto hay que conocer la naturaleza de sus partes.

El conocer por medio del análisis la realidad de nuestro país en cuanto a la temática a desarrollar, puede “desmembrarse/separarse” para llevar a cabo un análisis más profundo en cuanto a las diferentes condiciones políticas, jurídicas, económicas y sociales que serán de vital importancia para la investigación.

### **MÉTODO COMPARATIVO.**

Consiste en observar semejanzas y diferencias en dos o más objetos o fenómenos, con la intención de extraer determinadas conclusiones. Este método será de utilidad en la interpretación de resultados de las entrevistas no estructuradas.

### **MÉTODO DE LA SÍNTESIS O SINTÉTICO.**

Este método se plantea como un proceso de razonamiento que tiende a reconstruir un todo, a partir de los elementos distinguidos por el análisis; se trata en consecuencia de hacer una exposición ordenada y breve en resumen. La síntesis va de lo abstracto a lo concreto, o sea, al reconstruir el

todo en sus aspectos y relaciones esenciales, lo cual permite una mayor comprensión de los elementos que componen la investigación.

#### **6.4. TECNICAS DE INVESTIGACION**

Las técnicas de Investigación son los procedimientos e instrumentos que se utilizan para acceder al conocimiento, de entre los cuales se destacan las entrevistas en sus variables: no estructurada, semi-estructurada y estructurada, así como las encuestas, guía de observación, entre otras.

El instrumento a utilizar en la presente investigación, será la Entrevista No Estructurada; dicha técnica sirve para obtener la mayor información posible y con el mayor grado de objetividad, ya que en ella se obtiene una mayor libertad para alterar el orden de las preguntas o formular otras que se consideren pertinentes para profundizar en la cuestión que se analiza.

#### **A. DOCUMENTALES**

La investigación Documental como una variante de la investigación científica, cuyo objetivo fundamental es el análisis de diferentes fenómenos (de orden históricos, psicológicos, sociológicos y jurídicos etc.), utiliza técnicas muy precisas, de la Documentación existente, que directa o indirectamente, aporte la información.

Podemos definir a la investigación documental como parte esencial de un proceso de investigación científica, constituyéndose en una estrategia donde se observa y reflexiona sistemáticamente sobre realidades (teóricas o no) usando para ello diferentes tipos de documentos como sentencias judiciales, revistas de derecho, libros jurídicos, códigos y todos aquellos que puedan servir de aporte a la investigación. Con ellos se Indaga, interpreta, presenta datos e informaciones sobre el tema determinado, utilizando para ello, una metódica de análisis; teniendo como finalidad obtener resultados que pudiesen ser base para el desarrollo de la investigación te tesis.

## **B. DE CAMPO**

En la investigación de campo se apoya en informaciones que provienen de entrevistas, cuestionarios, encuestas y observaciones.

Pues para la investigación a desarrollar se tomara y se apoyara de las entrevistas que consisten en Entrevista no Estructurada: la cual se caracteriza por la elaboración de preguntas flexibles o abiertas, es decir, que la respuesta está sujeta a la interpretación del entrevistado por la amplitud de la pregunta, dichas preguntas están basadas en los objetivos de la investigación.

La entrevista no estructurada el cual se les pasara a Magistrado de la Sala de lo Constitucional, a un Docente en el área de Derecho Constitucional de la Universidad José Simeón Caña, y a un Procurador de los Derechos Humanos.

### **6.4.1 INSTRUMENTOS DE LA INVESTIGACION**

En los instrumentos de la investigación se desarrolla las entrevistas no estructurada, la cual se caracteriza por la elaboración de preguntas flexibles o abiertas, es decir, que la respuesta está sujeta a la interpretación del entrevistado por la amplitud de la pregunta, dichas preguntas están basadas en los objetivos de la investigación.

La Entrevista No Estructurada; dicha técnica sirve para obtener la mayor información posible y con el mayor grado de objetividad, ya que en ella se obtiene una mayor libertad para alterar el orden de las preguntas o formular otras que se consideren pertinentes para profundizar en la cuestión que se analiza. Las preguntas no estructuradas constaran de 13 preguntas, y se pasaran al procurador de los derechos humanos, subdirector de FESPAD, Directora de Gobernabilidad y docente constitucionalista el día 28 de mayo del presente año.

## 6.4.2 PROCESAMIENTO DE DATOS

**Este se aplicara de la siguiente manera:**

- 1) Se analizaran las entrevistas fundamental para su respectiva interpretación
- 2) Seguidamente se establecerán temas fundamentales de acuerdo a las siguientes entrevistas de especialistas
- 3) Se elaboraran tablas, gráficos estadísticos y la interpretación de resultados
- 4) También la utilización de Microsoft Exel, Microsoft Word y Power Point

## 7.0 PRESUPUESTO DE LA INVESTIGACIÓN

<b>RUBROS</b>	<b>PRECIO UNITARIO EN USD</b>	<b>PRECIO TOTAL EN USD</b>
<b>PERSONAL O RECURSOS HUMANOS</b>		
Edwin Eliseo Amaya Hernández	<b>\$5.71</b>	
Edwin Alexander Cruz Cruz	<b>\$4.80</b>	
Carmen Elena Cordón Valdez	<b>\$4.80</b>	
<b>EQUIPO Y SUMINISTROS INFORMÁTICOS</b>		
3 Computadoras portátiles	<b>\$175.0</b>	<b>\$525</b>
3 USB	<b>\$12.00</b>	<b>\$36.00</b>
1 Grabadora portátil	<b>\$80.00</b>	<b>\$80.00</b>
3 Libros	<b>\$15.00</b>	<b>\$45.00</b>
<b>MATERIALES Y SUMINISTROS DE OFICINA</b>		
5 Remas de papel bond tamaño carta	<b>\$4.50</b>	<b>\$22.00</b>
2 Cartuchos tinta negra	<b>\$15.00</b>	<b>\$30.00</b>

2 Cartuchos de tinta de color	<b>\$25.00</b>	<b>\$50.00</b>
2 Bote de tinta color negro	<b>\$7.00</b>	<b>\$14.00</b>
1 Bote de tinta de color	<b>\$15.00</b>	<b>\$15.00</b>
<b>10% de imprevistos</b>	<b>\$150.00</b>	<b>\$150.00</b>
	<b>GRAN TOTAL</b>	<b>\$982.31</b>

## **PARTE II**

# **INFORME FINAL DE LA INVESTIGACION**

## **CAPÍTULO I**

### **SINTESIS DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.**

#### **1.1 Enunciado del Problema.**

##### **1.1.2 Problema Fundamental.**

¿Son los efectos de la Globalización y las políticas de libre mercado generadores de violaciones a los Derechos Sociales en la sociedad Salvadoreña?

##### **1.1.3 Problema Específicos**

1. ¿Cómo el poder Absoluto Económico pone en Crisis los Derechos Sociales?
2. ¿La Jerarquización de los Derechos a partir de los Derechos de empresa ponen en segundo plano los Derechos Sociales?
3. ¿Son suficientes o insuficientes las garantías que deben reunir los Derechos Sociales frente a la realidad económica actual?

#### **1.2 FUNDAMENTACION DEL PROBLEMA**

##### **1.2.1 VULNERACION DE LOS DERECHOS SOCIALES FRENTE A LOS EFECTOS DE LA GLOBALIZACION**

La globalización es un proceso histórico, el resultado de la innovación humana y el progreso tecnológico. Se refiere a la creciente integración de las economías de todo el mundo, especialmente a través del comercio y los flujos financieros. En algunos casos este término hace alusión al desplazamiento de personas y la transferencia de conocimientos tecnológicos a través de las fronteras internacionales. La globalización abarca además aspectos culturales, políticos y ambientales.

En los últimos años se ha creado una división entre aquellos que aseguran la prosperidad en una nueva y extensa economía mundial y aquellos que sostienen que la globalización es una fuerza negativa para la paz, la igualdad y el desarrollo. Reuniones internacionales han denunciado la naturaleza destructiva de los mercados globales. En la reunión de la Cumbre de las Américas, con la participación de treinta y cuatro líderes de los gobiernos de las sociedades occidentales, realizada en Quebec, Canadá, en Abril de 2001, *“se confirmó la oposición a los poderes hegemónicos del mercado mundial sobre la vida y el destino de las personas<sup>11</sup>”*.

El impacto de la globalización, en los países del tercer mundo presenta aspectos y factores de desigualdad y estratificación internacional generadas por políticas de libre mercado. Los efectos más visibles de la globalización incluyen la internacionalización de la economía mundial, las funciones del mercado, y la creciente complejidad de las relaciones entre países. Por tanto los gobiernos eliminan los programas de bienestar social y políticas nacionales de desarrollo, al punto que se ha limitado o disminuido el papel del Estado.

América Latina ha tenido una larga historia de relaciones dependientes con los mercados internacionales. Desde sus orígenes y por más de 300 años de colonización, las economías Latinoamericanas han estado orientadas hacia la exportación y vulnerables al poder externo. Internamente las sociedades Latinoamericanas han estado caracterizadas por un sistema de estratificación social rígida que se traduce en desigualdades, conflictos de poder y sistemas democráticos de gran fragilidad.

El Salvador es importante de estudiar con relación al proceso de globalización porque ha hecho esfuerzos para participar competitivamente en

---

<sup>11</sup>Oficina de Seguimiento de Cumbres, (2000). Organización de los Estados Americanos, , Recuperado de: <http://www.summit-americas.org/>

la economía mundial. El éxito o fracaso dentro de la economía global proporciona desde luego, ejemplos valiosos hacia el resto del mundo.

Aunque nuestro país ofrezca hoy economías abiertas al mercado mundial, las condiciones internas aún se ven seriamente afectadas por altas tasas de pobreza, desigualdad y exclusión social, traducido a clara violaciones de Derechos Sociales. Estas condiciones no son enteramente nuevas para El Salvador, pero el problema que se presenta es si la globalización genera o está acelerando el proceso de cambio de esta situación o es un factor que contribuye a la permanencia de estas situaciones socioeconómicas negativas para la mayoría de la población.

La globalización podría minar todos los logros alcanzados en cuanto a los derechos sociales, por un empeoramiento de las condiciones de vida, de trabajo, salud y educación; parte de los derechos sociales, por una explotación aún mayor en las fábricas para el mercado mundial donde la creciente presión económica que la globalización ejerce sobre todas las sociedades representa una amenaza sistémica para los derechos sociales.

La apertura de los mercados para el capital, los bienes, los servicios y la competencia por las ventajas de producción; han debilitado la capacidad de los Estados para imponer estándares sociales mínimos y han aumentado el poder negociador de las empresas multinacionales.

Los Derechos Sociales constituyen un límite a la actual estrategia de globalización, pero que en la práctica resulta insuficiente frente a la globalización o el mecanismo del mercado absoluto, los cuales crean sus propias leyes que impactan de manera negativa los derechos sociales. Por tanto, *“Hablar de estos derechos humanos, significa hablar de la dignidad humana amenazada y violada por un sistema que se desarrolla con alta*

*dinámica según sus leyes propias, las cuales pasan por encima de los seres humanos.*"<sup>12</sup>

Por ello, se pretende una reestructuración del Estado, bajo un sistema garantista en razón a los derechos sociales, donde se le dé mayor prioridad a la salud, trabajo y educación, que a políticas económicas y estos derechos sociales no se vean reducidos a un plano subjetivo y no se desarrollen desde un enfoque mercantilistas donde se considere a los derechos humanos como derechos del propietario.

Cabe destacar, que en la actualidad los poderes económicos son los que inciden en las políticas de los Estados, y además someten al estado a aceptar y adoptar las políticas impuestas por estos, lo cual genera una problemática, ya que las políticas sociales que debe adoptar un país, se ven influenciadas por los poderes mercantilistas, donde inciden de manera directa en la creación de las políticas y leyes, dejando a un lado la democracia y participación de todos como una sociedad.

Por ello es importante que todas estas políticas se inscriban en el marco de estrategias garantistas, elaboradas para combatir la pobreza mediante políticas que beneficien a los pobres y más desprotegidos, por ejemplo, en lo que respecta a la salud y la educación y la creación de redes de protección social eficaces, y que se desarrollen en un enfoque participativo, en democracia en el que se consulte a la sociedad civil en general.

Es evidente, que estamos en un modelo de sistema económico el cual no ha tenido ni tiene entre sus objetivos y prioridades ocuparse de cubrir las necesidades sociales básicas de la población. Lo que ocasiona que se esté produciendo una nueva dimensión de la desigualdad social, donde se pasa de la explotación a la exclusión social de cada vez más personas.

---

<sup>12</sup>Hinkelammert, Franz J.(2001) El proceso de globalización y los derechos humanos: la vuelta del sujeto, Recuperado de: <http://www.pensamientocritico.info/>

Esta falta de equidad hace insostenible el sistema económico actual si queremos plantear una sociedad regida por los valores de la libertad, la igualdad, la justicia social y la sostenibilidad ambiental. Una sociedad que ponga en el centro de sus actuaciones a los ciudadanos y su bienestar. Es necesario compatibilizar un nuevo modelo de globalización económica con la garantía de los derechos sociales.

### **1.2.2 LAS POLÍTICAS DE ESTADO PARA EL DESARROLLO DE LOS DERECHOS SOCIALES**

La política de Estado es todo aquello que un gobierno desea implementar en forma permanente, para que trascienda a través del tiempo sin que se vea afectada por uno o varios cambios de gobierno. Es decir, aquellas políticas que forman parte de las estrategias centrales de un país. Son políticas que no varían a pesar del color político-ideológico de cada gobierno.

Se considera que las políticas del Estado Salvadoreño, no han logrado establecer la construcción que consolide los Derechos Sociales, Se critica al gobierno por no establecer políticas de Estado en pro de los Derechos Sociales con visión de igualdad y dignidad, encaminada por una burocracia administrativa del Estado. El lento actuar del Estado genera un acomodamiento, y deja que las políticas del mercado no tengan límites, por lo tanto tienen la libertad de generar desigualdad, por la influencia que genera la globalización ante tal situación existe una incapacidad de implementar políticas virtuosas para mejorar los Derechos Sociales ante tales fenómenos.

Se debe de promover una política de Estado con capacidad sólida de justicia social para desarrollar de mejor forma los Derechos Sociales que necesitan un fortalecimiento para mejorar el cumplimiento de las garantías de estos, pero la realidad actual exige más: ¿cómo se construye una

política de Estado? Si no se atienden tales capacidades como medios para alcanzar fines, sectores políticos y sociales, posterga su institucionalización necesaria para solucionar problemas, pues, a la larga, la negligencia, se paga con la propia vida de las políticas públicas.

La inestabilidad y el déficit de políticas del Estado derivan de la disfuncionalidad entre el Estado, los gobiernos y la sociedad, urge construir un equilibrio entre ellos, conforme a un orden claro de objetivos, el Estado debe estar al servicio de la sociedad y no de sí mismo ni del partido gobernante, pues no existen políticas relevantes al cuidado de los Derechos Sociales.

Es claro que el país necesita, que sus líderes tengan una visión de respeto a los Derechos humanos y den mensaje de madurez, los Derechos Sociales deben ser respetados y no defraudados, para ello se requiere de instituciones idóneas, el Estado continuará siendo el botín de vulneración si no se implementan nuevas políticas de Estado.

Claro está que las políticas de Estado están orientadas hacia otras ideas y menos en fortalecer los Derechos Sociales, un claro ejemplo de ello en la realidad Salvadoreña es el poco interés que se tienen por parte de estas políticas, son las escuelas que no tienen fondos para funcionar: “Los centros educativos públicos del país han visto llegar el cuarto mes del año sin recibir el dinero requerido para cubrir las necesidades elementales. Hasta el momento, carecen de dinero para la compra del material educativo que se usa en las aulas, la adquisición de papelería, reparación de equipos, rehabilitar infraestructura, además del pago de los servicios básicos, el secretario general de la gremial docente Bases Magisteriales, expresó *“que él consultó el martes en dieciocho centros educativos ubicados en La Libertad, Morazán y La Paz pero en la mayoría le confirmaron que no habían*

*recibido el dinero del presupuesto escolar que está destinado a funcionamiento<sup>13</sup>*

Cabe mencionar que ante esta realidad que vivimos el Estado está dejando a un lado el desarrollo de los Derechos Sociales y apuntándole al desarrollo económico del libre mercado y las grandes poderes económicos, el Estado en el contexto de la actual globalización está perdiendo su poder de decisión política y de regulación jurídica a favor de dos grandes tipos de poderes supra-estatales de carácter privado y de las grandes empresas transnacionales.

Ahora ya no son las decisiones políticas sociales las que gobiernan sino que la economía gobierna las políticas sociales, es necesario cambiar esta realidad, implementado límites a los poderes del mercado. Ahora estos poderes económicos se afirman como poderes soberanos, ya no son los Estados que garantizan la competencia de las empresas si no que son las empresas que ponen a competir los Estados.

### **1.2.3 LA JERARQUIZACIÓN DE LOS DERECHOS A PARTIR DE LOS DERECHOS DE EMPRESA PONEN EN SEGUNDO PLANO LOS DERECHOS SOCIALES.**

Los Estados están siendo sustituidos por los mercados, es imposible negar que la globalización sea una ampliación del mercado y constituye una especie de gobierno invisible, con regulaciones y costumbres que se transforman en derecho interno de cumplimiento obligatorio para los Estados.

El Estado en el contexto de la actual globalización está perdiendo su poder de decisión política y de regulación jurídica a favor de dos grandes

---

<sup>13</sup>Comunidad Social,(2015), Edición Comunidad Social,(2015).Ediciones Anteriores, Recuperado de: <http://www.elsalvador.com/noticias/>

tipos de poderes supra-estatales de carácter privado, las grandes empresas transnacionales.

La pérdida del poder político de los Estados en beneficio de las grandes empresas regenera que los Derechos Sociales se pongan en un segundo plano, ahora las empresas cada vez más numerosas y de mayor tamaño no solo elaboran normas que de facto regirán sus relaciones comerciales, al margen de los ordenamientos nacionales (la denominada Lex Mercatoria) de someter sus disputas a órganos no estatales de resolución de conflicto (los árbitros) si no que se encuentran en condiciones de ejercer o ejercen una gran influencia en políticas de gobierno, exigiendo la continua adaptación del ordenamiento jurídico o a sus intereses empresariales bajo la amenaza de invertir su capital en otro país, atento a sus condiciones.

Sin embargo, depende del gobierno que tenga ese Estado si acepta o no esas condiciones, ya que un buen gobierno deberá aceptar cambios que mejoren el nivel de vida de los habitantes de su país y que deben velar por el bien común; aun a costa de la pérdida de una cuota de poder y decisión de política.

Pero en nuestra realidad económica esta sometidos a los organismos internacionales tales como: fondo monetario internacional, banco mundial y organización mundial del comercio, aceptamos las condiciones del libre mercado sin importar las consecuencias que esto genera como aceptar las normas del mercado el cual lo que generara desigualdades y pobreza, porque solo genera riqueza para una parte.

El problema que los países pobres son considerados por lo general incapaces de reconocer las oportunidades de la globalización o de sacar provecho de ellas, lo único que se genera es desigualdad social, lejos de

difundir la paz trae conflictos y resentimientos, solo genera riqueza para unos pocos.

El proceso de la globalización está causando transformaciones o planteando desafíos tanto en la normativa interna del Estado como en el plano internacional.

Se identifica El impacto jurídico del proceso de globalización con dos fenómenos: la pérdida de potestades del Estado y la creciente importancia del reconocimiento y respeto universal de los Derechos de la persona humana, no solo en su vertiente tradicional de Derechos individuales si no que en el amplio espectro de los Derechos sociales.

No solo los ordenamientos Constitucionales se ven en la necesidad de recuperar los Derechos fundamentales, si no también aquellos Derechos que están puestos en un segundo plano por culpa de los Derechos de empresa, los Derechos Sociales que están debilitados y vulnerados.

Se concluye que el impacto más grande que tiene la globalización en lo jurídico, es en el ámbito del Derecho Constitucional, el cual ha sufrido una transformación de tales dimensiones, que es imperativo actualizar los conceptos tradicionales para adaptarlas a las nuevas realidades. También es necesario que los Estados realicen los cambios necesarios en la normativa constitucional, para estar actualizados en la realidad actual.

Depende de la capacidad de los Estados para enfrentarlos con enfoque social y no dejarla a las fuerzas del mercado y las grandes empresas transnacionales y nacionales sus estrategias y políticas de mercado.

#### **1.2.4 LOS DERECHOS SOCIALES COMO NORMAS PROGRAMATICAS.**

Los Derechos Sociales partió de la premisa de que si bien la vulneración de estos derechos obedece sobre todo a las desigualdades de poder existentes en la sociedad, también se explica por la percepción

devaluada que se tiene de ellos en relación con otros derechos considerados fundamentales como el derecho de propiedad privada y la libertad de empresa. Esta necesidad de examinar las distintas vías de exigibilidad de los derechos sociales se refuerza también producto de la crisis económica, ante la insuficiencia del modelo de garantía tradicional basado en la protección de los Derechos Sociales únicamente desde el ámbito estatal.

Además de la principal consecuencia que ya hemos analizado, que es el incremento de la desigualdad tanto a nivel interno como en el panorama internacional, que se ha convertido en un rasgo característico inherente al actual proceso de globalización, debemos señalar como consecuencias que también pueden tener una notable repercusión de los derechos humanos. Me refiero en primer lugar, a la reducción del papel del Estado que lleva consigo la globalización; en segundo lugar, al protagonismo que en la actual globalización están adquiriendo las empresas transnacionales y por último, *“al impacto en las identidades culturales que puede implicar dicha globalización.”*<sup>14</sup>

En lo concerniente a la reducción del rol del Estado, es evidente que la liberalización y la desregulación favorecida por la globalización han tenido como objetivo esencial tratar de reducir el papel del Estado en el sistema económico y social, La globalización no se debe de ver solo desde un punto de vista económico sino también cultural y social pues la transformaciones que ocasiona en estos dos aspectos inminentes, la dimensiones culturales de este fenómeno nos sitúa en el ámbito de las ciencias sociales como son las creencias, valores, estilo de vida etc.

Lo cierto es que este proceso ha tenido como consecuencia el debilitamiento progresivo de la protección de los Derechos Sociales. Como

---

<sup>14</sup>Revista Social (s.f).Derechos humanos y globalización, Primera Edición Jurídica Global, México D.F: Editorial Distrito.

sabemos, estos derechos dependen fundamentalmente del Estado para su realización efectiva. Son derechos que demandan la prestación de un servicio por parte del Estado: derechos como el derecho a la salud, a la educación, a los servicios sociales básicos, a un sistema público de seguridad social. En la medida en que el Estado se ha ido retirando de determinados sectores, haciendo una dejación de sus funciones, los derechos sociales se han ido restringiendo.

Los Derechos Sociales suelen presentarse como instrumentos dirigidos a satisfacer las necesidades básicas de las personas y los grupos, comenzando por aquellos en mayor situación de vulnerabilidad desde el punto de vista económico. Desde este punto de vista, suelen aparecer como los derechos por excelencia de los más débiles y vulnerables frente a la prepotente ley del más fuerte. Al mismo tiempo, existe un amplio consenso en torno a la idea de que los derechos sociales son derechos proclamados en los textos jurídicos, pero poco realizados o garantizados en la práctica, Es decir que a pesar de estar estipulados en la Constitución y sus leyes secundarias no tienen una aplicabilidad o exigibilidad de ser cumplidos, es por eso que se dicen que son normas programáticas.

Las normas programáticas son normas que constituyen Derecho válido pero no directamente aplicable, porque requieren la promulgación de una ley que es la que hace factible el cumplimiento efectivo. Precisamente este problema de la no aplicabilidad directa es el que cuestiona su carácter de Derecho. Pero si decimos que constituyen Derecho válido es porque aunque no sean directamente aplicables sí que sirven de pauta interpretativa del ordenamiento jurídico; porque son normas que suponen un mandato al legislador para que haga la correspondiente ley; y porque son normas cuya existencia disipa cualquier duda posible sobre la constitucionalidad.

Lo que se pretende es asegurar los derechos de los más débiles o de los más vulnerables frente a los más fuertes o los más poderosos en efecto,

asumir una dimensión conflictiva de las relaciones sociales en la que los intentos de distribución del poder acarrea resistencias. Es desde esta perspectiva, precisamente, que puede hablarse de obstáculos de los derechos, pretendiendo con ello recordar que la garantía igualitaria de los derechos sociales.

El objeto de este tipo de normas es precisamente configurar los fines sociales a que se dirigen el Estado y la sociedad, de acuerdo con las exigencias del bien común, de esta manera, toda ley o norma integrantes del orden jurídico nacional deben conformarse a la pauta de valor indicada, al menos tendencialmente, por las normas programáticas de la Constitución.

Las normas programáticas acentúan la discrecionalidad del órgano que pretende aplicarlas, porque la Constitución se limita a indicar ciertos principios a ser observados, más no totalmente definidos. Aunado a esto, los conceptos que ofrecen las normas programáticas, por su generalidad, requieren de una mayor valoración por parte del órgano que ha de aplicarlas.

Las principales características de las normas programáticas las siguientes; tienen por objeto la disciplina de los intereses económico-sociales del Estado, tales como: realización de justicia social, desenvolvimiento económico, represión del abuso del poder económico; protección de la salud, seguridad social, intervención del Estado en el orden económico, protección de los trabajadores, amparo a la familia, combate a la ignorancia, estímulo a la cultura, la ciencia y la tecnología.

No tienen fuerza suficiente para desenvolverse integralmente, de esta forma se estructuran inicialmente como programas a ser realizados por el Estado, por medio de leyes ordinarias y de otras providencias; es decir, se hallan condicionadas a la intervención del legislador ordinario, para que a través de la ley actualice sus postulados.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Ferrajoli, Luigi, (1995). Derecho y Razón, Primera Edición, Madrid: Editorial Trotta.

A efectos de esta intervención se podrían señalar obstáculos serios para la generalización de los derechos sociales en particular, la percepción de los derechos sociales como derechos diferentes, y en última instancia subordinados, a otros derechos considerados relevantes e incluso fundamentales para la generalización de los derechos sociales tiene que ver con la percepción de éstos como derechos esencialmente diferentes, y en definitiva subordinados, a los derechos considerados fundamentales, como los derechos a la integridad física, a la libertad de expresión o la participación.

Los derechos sociales como derechos débiles en relación con el resto de derechos considerados fundamentales, especialmente visible en el actual contexto de crisis, es la subordinación de los derechos sociales (y de otros derechos fundamentales) a una concepción tendencialmente absolutista de ciertos derechos patrimoniales como el derecho de propiedad privada o la libertad de empresa.

Estas normas establecen simplemente directrices de acción para los poderes constituidos. Los derechos sociales llevan a obligaciones de hacer para el Estado; el Estado debe generar las condiciones necesarias para que el derecho social pueda darse, es decir ejercerse.

## 1.5 EL GARANTISMO

El Garantismo consiste en “*garantizar proteger, afianzar, defender tutelar*”<sup>16</sup>, Es decir la protección de las libertades del individuo frente al ejercicio arbitrario del poder. El Garantismo ha surgido para contrarrestar todas esas vulneraciones, abusos, y desprotección de los derechos fundamentales, en particular de los derechos Sociales, el objetivo es lograr mecanismo de limitación y de disciplina de los poderes públicos.

---

<sup>16</sup>Luigi Ferrajoli, (1995) Teoría General del Garantismo a propósito de la Obra de “Derecho y Razón, Edición cuarta, Madrid: Editorial Trotta.

El Garantismo lo que busca es promover mecanismos o instrumentos para la defensa de los derechos, frente a las agresiones por parte de otros individuos en este caso de los grandes poderes.

Las garantías son los mecanismos de tutela o de protección de los derechos Sociales. Es por eso que debemos saber el extremo de suponer que un derecho que no esté garantizado no es en realidad un derecho” o “creer que basta la consagración de un derecho en la Constitución para tenerlo por garantizado y protegido; En la actualidad es lo que está sucediendo y es lo que permite superar la inexistencia de sistemas de tutela y protección para los Derechos Sociales.

En este sentido, lo que queremos dar a conocer es que al llamado modelo garantista llegue anular todas esas alteración o agresiones que a lo largo del tiempo que han sufridos los Derechos Sociales, lo que se busca es que esté modelo garantista de la eficacia de la plena realización de los derechos sociales, *“las garantías sociales, expresan en efecto la tutela que deben tener estos derechos de los ciudadanos frente a los poderes del Estado, los intereses de los débiles respecto a los fuertes, la tutela de las minorías marginadas o discrepantes respecto a las mayorías integradas, las razones de los de abajo respecto de las de los de arriba.”*<sup>17</sup>

El Garantismo consiste en salvaguardar los derechos Fundamentales como son los Derechos Sociales como la Educación, la Salud, el Trabajo, a los servicios básicos, la seguridad Social, realizando avances sustanciales en la integración social, mayor equidad, menor marginación y pobreza, para esto se necesita la aplicación absoluta de la ley es decir constituir un Estado que haga velar su cumplimiento.

En conclusión, lo que queremos plantear es como un modelo garantista, pueda superar la crisis actual provocada por la estrategia de la

---

<sup>17</sup>Luigi Ferrajoli, (1995). Derecho y Razón, Primera Edición, Madrid: Editorial Trotta p.85

Globalización en materia de Derechos Sociales, para constituirse un Estado Social de Derecho que resguarde de estos derechos, mediante un sistema de garantías es decir de límites, prohibiciones y obligaciones.

# **CAPITULO II**

# **MARCO TEÓRICO**

## CAPITULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1 MARCO HISTORICO

##### 2.1.1 ANTECEDENTES INMEDIATOS DE LOS DERECHOS SOCIALES: REVOLUCION INDUSTRIAL Y REVOLUCION FRANCESA.

El término “revolución” viene del latín *revolutio*, -ōnis, que significa “una vuelta”, e implica un *“cambio violento en las instituciones políticas, sociales o económicas de una nación”*.<sup>18</sup> La definición común y corriente de “revolución” incluye los conceptos de “vuelta”, “cambio”, “sociedad” y “pasado” como “ejes” fundamentales, que encierran la dinámica social, conglomerado humano y el elemento tiempo, con lo cual estamos significando que estamos frente a circunstancias y hechos sociológicos, pues es el ser humano inmerso en el grupo social, que abjura de su pasado y presente y toma la decisión de cambiar su futuro.

Generalmente las revoluciones se dan como respuesta a hechos o estructuras políticas, sociales o económicas anacrónicas, que por tanto tienen el rechazo social mayoritario; o porque poderes hegemónicos en ejercicio atropellan derechos individuales o colectivos de los ciudadanos y de las comunidades y estos tengan que reaccionar en proporción a las ofensas inferidas. En la actualidad, las revoluciones son consideradas puntos de acento en la historia, de los que parten la mayoría de sistemas políticos y sociales actuales; por ello, se parte del estudio de dos revoluciones que establecieron grandes aportes para el enfoque de los derechos sociales.

---

<sup>18</sup> Diccionario de la Real Academia Española, (2015).Revolución, Recuperado de: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?id=oJLyQMm2DXX2gb461jx>.

## A. REVOLUCIÓN INDUSTRIAL O PRIMERA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL

Es el proceso de transformación económica, social y tecnológica que se inició en la segunda mitad del siglo XVIII en Gran Bretaña, que se extendió unas décadas después a gran parte de Europa occidental y Estados Unidos, y que concluyó entre 1820, consistente en las transformaciones técnicas y económicas en la sustitución de la energía física por la energía mecánica de las máquinas, y el cambio de la producción manufacturera por la fabril, en el proceso de producción capitalista; este cambio en la producción, intensificó las migraciones del campo a la ciudad que produjo bajos salarios, debido a la abundante mano de obra disponible por la utilización de máquinas, esto reducía el precio de la fuerza de trabajo a niveles de mera subsistencia; por otro lado, la burguesía desplazó a la nobleza como clase rectora en los países occidentales, y por el acogimiento de la ideología liberal, *“el Estado burgués consideraba que toda intervención para solucionar los problemas surgidos entre el capital y el trabajo era inútil, perjudicial, e injusta, debido que en toda actividad debían respetarse las leyes naturales y no limitar la libertad de los individuos”*.<sup>19</sup>

El sistema del liberalismo económico creó condiciones para que las grandes empresas eliminasen a las pequeñas, a través de la sustitución de la libre competencia por el monopolio, esta situación constituyó el germen de las alteraciones campesinas y de las revoluciones obreras que acontecieron durante la segunda mitad del siglo XIX en Europa. Por esta razón, la revolución industrial es referente en la presente temática, pues, las conquistas sociales de los trabajadores posibilitaron la creación de las primeras leyes protectoras de sus derechos.

---

<sup>19</sup>Francisco Borja Escobar, (2012) El trabajo infantil en la Revolución Industrial hasta la actualidad, Primera Edición de Trabajo de Grado en Relaciones Laborales”, Universidad de Cantabria, España, P. 8.

## **B. REVOLUCIÓN FRANCESA**

Se conoce al proceso social y político ocurrido en Francia entre 1789 y 1799, (Esta revolución es un acontecimiento histórico tan importante, que sirve para marcar el fin de una época histórica y el comienzo de otra nueva. Es, por tanto, un hecho con consecuencias importantísimas en los años posteriores, ya que se desarrolla la instauración de los derechos del hombre y del ciudadano, ya que el ciudadano durante el antiguo régimen, era considerado como súbditos del rey, es decir, individuos cargados de deberes y obligaciones, y el ciudadano que aparece con la Revolución Francesa, por el contrario, es un individuo con derechos, hoy reconocidos como derechos de primera generación o derechos fundamentales. La Revolución Francesa, como todos los procesos políticos, fue un fenómeno complejo causado por factores sociales, económicos e históricos. La Francia del siglo XVIII sufría cambios demográficos muy importantes, por ejemplo: las luchas financieras se agravaban por liderazgos incompetentes, excesivos impuestos que aumentaban el empobrecimiento de los trabajadores. Se hace referencia a esta revolución, por la afirmación del Estado liberal que propició atropellos a los derechos sociales.

Si bien es cierto, durante el siglo XVIII y XIX, se encuentran algunos textos constitucionales con referencias expresas a Derechos Sociales como el derecho al trabajo o a la asistencia en situaciones de necesidad, y políticas gubernamentales que se intentan implementar por medio de medidas legislativas, el establecimiento de este germen de derechos sociales en una época influenciada por ideas liberales, no permite una concepción concreta de los mismos, puesto que la consagración de derechos sociales demanda una participación activa del Estado, en el sentido de adoptar medidas que permitan el mejoramiento de los estándares de vida, contradiciendo el pensamiento liberal que pedía del Estado una abstención o un no hacer. Por ello, los derechos sociales establecidos a finales del siglo XVIII y durante el

siglo XIX, en la Constitución francesa y en políticas estatales en Alemania, Estados Unidos o Colombia, no pueden ser interpretados como derechos sociales a cabalidad, pues entrarían en contraposición con las ideas del pensamiento clásico liberal.

### **2.1.2 EL LIBERALISMO LA LUCHA DE DERECHOS Y LIBERTADES**

El absolutismo de la monarquía en Europa en el siglo XVII, XVIII y XIX había supuesto la persecución de las ideas liberales difundidas por la Ilustración y puestas en práctica por Revolución Francesa, este paradigma tenía como propósito la protección y resguardo de algunos derechos y libertades de las personas. A pesar de esta represión, el liberalismo, alentado por la burguesía, fue en auge.

Las ideas de soberanía nacional, de división de poderes, de defensa de los derechos individuales y de libertad económica, que se habían desarrollado en la revolución francesa, estaban ya firmemente asentadas en importantes capas de las sociedades europeas, no dejaron de desarrollarse hasta resquebrajar definitivamente los principios del Antiguo Régimen impuestos por el Absolutismo Monárquico.

- **Características Del Liberalismo**

Desde el punto de vista político frente al absolutismo de "derecho divino" de las monarquías, el liberalismo sostiene que la soberanía reside en la "nación". Ésta la integran ciudadanos libres que, por propia voluntad, deciden guiarse por unas leyes creadas por sí mismos.

Frente a los soberanos que concentran en sus manos todo el poder, éste debería repartirse entre diversas instancias. Montesquieu habla de tres poderes: el legislativo, encargado de hacer las leyes, que reside en el parlamento; el ejecutivo, responsable de hacerlas cumplir, que reside en el

gobierno; y el judicial, aquel que ha de mediar en los conflictos entre los ciudadanos y que reside en los tribunales y los jueces.

Para garantizar el respeto de los derechos y libertades, los estados han de dotarse de una constitución, norma suprema o "ley de leyes" que limite el poder de los gobernantes. Desde el punto de vista social, La sociedades Absolutista de la Monarquía consagraba la desigualdad estamental y atribuía a los súbditos un papel diferente según su nacimiento. Por contra el Liberalismo contempla la igualdad de todos los ciudadanos ante la Ley.

Fue la burguesía, integrante del estamento no privilegiado, la que dio aliento a las ideas liberales. Primero, de forma pacífica, canalizándolas a través de la Ilustración. Más tarde, imponiéndolas por la fuerza a lo largo de las sucesivas oleadas revolucionarias que sacudieron Europa desde el último tercio del siglo XVIII hasta la segunda mitad del XIX. El liberalismo fue un fenómeno paralelo a la Revolución Industrial. La principal beneficiaria del proceso de industrialización fue la burguesía, que acumuló una inmensa cantidad de capital que le confirió el dominio de la nueva sociedad de clases, dividida en función de la de la riqueza y no de los privilegios.

Desde el punto de vista económico el Liberalismo sostiene, que el Estado ha de intervenir lo menos posible en los asuntos de la economía. Es la iniciativa privada sobre la que ha de descansar el orden natural de la misma. Ataca pues, los principios contrarios a la corriente económica en auge los siglos XVII y XVIII, el mercantilismo.

La primera escuela crítica con el mercantilismo fue la fisiócrata. Propugnaba, entre otras cosas, que no se pusiesen obstáculos al libre desarrollo del comercio. Su lema "dejad hacer, dejar pasar, el mundo marcha por sí solo", fue asimilado por el liberalismo clásico.

Desde el punto de vista ideológico, la defensa de la libertad de los individuos, concretada en el derecho a la libre conciencia, expresión y asociación fueron rasgos esenciales del liberalismo. Por su parte, el racionalismo supuso la separación entre Iglesia y Estado, la libertad religiosa. Se abrió paso la educación de carácter laico, relegando las creencias religiosas al plano individual y sujetándolas a la libertad de pensamiento. La idea de progreso caló en todos los ámbitos de la vida: técnico, económico, social. Era la naturaleza la que había de regular esa tendencia a la perfección, mediante la libre competencia de hombres libres. La función que habría de restar al Estado era regular ese juego mediante un número lo más limitado posible de leyes. Cuantas menos, mejor.

El papel tradicional de la Iglesia como fuente de autoridad científica y árbitro moral quedó en entredicho, de ahí la feroz oposición de esta institución a las ideas liberales. Importancia y tendencias del liberalismo

El liberalismo constituyó una formidable fuerza que minó la estructura del Antiguo Absolutismo. Sin embargo, no constituyó un movimiento unitario, sino que se escindió en dos corrientes bien diferenciadas:

- a.** Una, conservadora, conocida como "liberalismo doctrinario", partidaria de conceder derechos políticos tan solo aquellos que contasen con la suficiente riqueza y formación (sufragio censitario).
- b.** La otra, el "liberalismo democrático", partidario de extender plenos derechos a todos los ciudadanos masculinos sin otro tipo de distinción de riqueza o preparación. Éstos podrían ejercer libremente y sin restricción su voto (sufragio universal).

### 2.1.2.1 PRINCIPIOS QUE DEFINEN Y CARACTERIZAN EL ESTADO LIBERAL DE DERECHO

#### I. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES (DEL HOMBRE)

Estos derechos, considerados como inalienables y anteriores al Estado, conforman una especie de barrera fortificada frente a las eventuales arbitrariedades del poder. La libertad, la propiedad y la seguridad del individuo son las ideas básicas en torno a las cuales tales derechos se construyen.

- a) **La Libertad:** A ella pertenecen las libertades civiles, económicas y de pensamiento y las llamadas libertades-oposición que son aquellas que establecen una especie de freno y que garantizan al individuo los derechos de discusión y de participación. A ellos pertenecen los llamados derechos políticos, las libertades de prensa, de reunión y de asociación.
- b) **La Propiedad:** "Ese derecho inviolable y sagrado", tal como la definió La Declaración Universal de los Derechos del Hombre", Por otras parte, la propiedad es el instrumento a través del cual se realiza adecuadamente la libertad individual.
- c) **La Seguridad:** Es entendida como la protección que asegura el despliegue de la libertad y de la propiedad. La necesidad de seguridad sirve de plataforma para el desarrollo de la protección jurídica sobre la que se construye la dogmática del Estado de Derecho.

#### II. EL PRINCIPIO DE LA DIVISIÓN DE PODERES

Este más que un principio es un dogma. Ante el poder absoluto y total del soberano, con Montesquieu como vocero, sostiene que la única forma de controlar el poder es con otro poder de igual dimensión y naturaleza ("Solo el poder detiene al poder") y por tanto afirma que el poder del Estado tiene que dividirse en tres poderes, el legislativo, el ejecutivo y el judicial, que además deben controlarse entre sí.

### III. EL PRINCIPIO DE LA AUTORIDAD DE LA LEY

Este principio se constituyó como oposición al principio absolutista que establecía que los actos del rey o soberano no están limitados por las leyes. Según este principio todo acto estatal debe ser un acto jurídico que derive su fuerza de la ley aprobada por el Parlamento, que es la institución a través de la cual se manifiesta de forma más acabada la voluntad popular.

#### 2.1.2.2 LA DIMENSIÓN POLÍTICA, ECONÓMICA Y SOCIAL DEL ESTADO LIBERAL DE DERECHO

##### A) LA DIMENSIÓN POLÍTICA

Quizás este el aporte más positivo del Estado Liberal de Derecho en el avance de la humanidad. El establecimiento del principio que sostiene que "la soberanía reside en el pueblo", el derecho al voto, la democracia representativa, la división de poderes, la creación un Estado de Derecho, es decir de un Estado no arbitrario ni absolutista que respete los derechos humanos individuales y la ley misma, son aportes significativos en el proceso histórico de que los seres humanos y los pueblo vayan tomando en sus manos su propio destino.

##### B) DIMENSIÓN ECONÓMICA

La visión del "Estado Gendarme", del Estado Policía que solo se dedica a vigilar que las leyes del mercado se cumplan, y que no interviene sino en tanto se violen o se incumplan las leyes del mercado, es la posición clásica del Estado Liberal-Burgués. El ideal de Estado es el Estado que en materia económica "deja hacer" y "deja pasar", pero que no interviene activa ni positivamente. En otros términos, el *"Estado Liberal de Derecho construyó una concepción negativa del Estado que en la esfera económica significó el principio de que en tanto menos frecuentes fueran las intervenciones del Estado tanto mejor para el desarrollo de la sociedad económica"*<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> Víctor Manuel Durán, (2001) Estado Social De Derecho, Democracia Y Participación. Ponencia. VII Conferencia Latinoamericana. México.

### **C) LA DIMENSIÓN SOCIAL**

El Estado Liberal de Derecho originalmente no tiene ninguna dimensión social y consecuentemente ninguna política social y cuando llega a tenerla es solo por razones de supervivencia y ante las luchas del incipiente movimiento sindicales que se van forjando durante el siglo XIX.

La política social del Estado Liberal de Derecho constituyó el intento más sutil y acabado de paralizar en lo posible el progreso del socialismo. *“La política social de Bismarck en la Alemania de los 1880 es el ejemplo más patente. El Canciller de Hierro estableció las primeras leyes de seguridad social en el mundo (las primeras datan de 1883), al crear el seguro de enfermedad, el seguro de accidentes y los seguros de vejez y de invalidez”<sup>21</sup>.*

En este sentido, la política social constituye un antecedente destacado en la evolución de la concepción del Estado hacia el Estado Social de Derecho, ya que las políticas sociales dentro del estado liberal de derechos tienen carácter meramente política en la que se rigen bajo intereses de libre mercado.

#### **2.1.2.3 CRISIS DEL LIBERALISMO Y DESARROLLO DE LOS DERECHOS SOCIALES**

El liberalismo nació en contraposición a los sistemas absolutos y autoritarios en la que propugna limitar al máximo el poder coactivo del Estado sobre los seres humanos y la sociedad civil.

Es un sistema filosófico, económico y político, que promueve las libertades civiles y se opone a cualquier forma de despotismo, apelando a los principios republicanos. Constituye la corriente en la que se fundamentan, tanto el Estado de derecho, como la democracia representativa y la división de poderes.

---

<sup>21</sup> Durán, Víctor Manuel (2001) Estado Social De Derecho, Democracia Y Participación. Ponencia. VII Conferencia Latinoamericana. México.

Aboga principalmente por:

- I. El desarrollo de las libertades individuales y, a partir de éstas, el progreso de la sociedad.
- II. El establecimiento de un Estado de derecho, donde todas las personas sean iguales ante la ley, sin privilegios ni distinciones, en acatamiento de un mismo marco mínimo de leyes que resguarden las libertades y el bienestar de las personas.

El liberalismo entra en crisis, ya que la libertad e igualdad como características principales, fueron inoperantes e intrascendente, al ser insuficiente frente a necesidades sociales de esa época, en donde se apuesta a políticas de carácter económico, antes que a la satisfacción de necesidades como el trabajo.

Si bien es cierto, se desarrollaron principios de igualdad y libertades individuales, pero desde un enfoque contractual, importan únicamente la igualdad y libertad desde un punto de vista meramente económico, no en relación a políticas sociales, en el fortalecimiento de la igualdad, libertad, seguridad laboral de las personas, como un derecho social. A raíz de estas violaciones la clase obrera empieza adquirir conciencia de su misión y deber de reclamar la satisfacción de derechos sociales con el objeto de garantizar un nivel de vida decoroso, rebelándose contra sus patronos a consecuencia de los problemas laborales generados por el irrespeto a sus derechos. Tratadista como Mario de la Cueva<sup>22</sup>, hablan del fortalecimiento de la seguridad a la vida de la clase obrera. Y hace notar que la estabilidad laboral como un derecho social, ha tenido relevancia en diferentes países, desde hace mucho tiempo, por ser un derecho inherente al trabajador, y distingue que el trabajo es un contrato de sociedad para la prestación de servicios, no es artículo de comercio, por lo que debe de estar basado en reglas que

---

<sup>22</sup> De la Cueva, Mario, (1979). El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 3ª. Edición, México: Editorial Porrúa, págs.216-219.

aseguren los beneficios circunstanciales a la libertad mediante la justicia social, mediante normas jurídicas que establezcan las relaciones entre patrón y trabajador; y producir un equilibrio para la igualdad de las personas y la satisfacción de sus derechos.

En consecuencia, a las libertades civiles que se implementaron en el liberalismo generaron un beneficio únicamente a entidades mercantiles, ya que se promovieron derechos de libertad, propiedad, seguridad jurídica e igualdad, desde un enfoque contractual, marcando y limitando las necesidades de una mayoría socialmente desprotegida.

Es por ello, que en el liberalismo, la principal beneficiaria a este proceso fue la burguesía, ya que se acumuló una inmensa cantidad de capital que le confirió el dominio de la nueva sociedad de clases, dividida en función de la de la riqueza y no de los privilegios, desarrollando en primer plano derechos económicos sobre derechos de la clase obrera, generando desigualdades e injusticias sociales, en razón a las negaciones de derechos mínimos de justicia social tales como derechos de huelga, negociación y contratación colectiva.

Estas desigualdades e injusticias sociales, fueron la base de la reacción para la lucha de los derechos de los económicamente débiles, es por eso que García Pelayo establece, que *“la oposición entre Estado y Sociedad producía una inhibición del Estado frente a los problemas económicos y sociales.”*<sup>23</sup>

A raíz de estas desigualdades e injusticias sociales, es que en la clase obrera se desarrollaron diferentes luchas políticas, dentro del paradigma del Liberalismo ya que tenían como propósito condiciones mínimas de subsistencia, para pasar a conquistas políticas, económicas y jurídicas.

---

<sup>23</sup>García Pelayo, Manuel (1982) “Las Transformaciones del Estado Contemporáneo”, Cuarta Edición, Madrid, Editorial Alianza, p. 21.

Dichas transformaciones debían ser producto de la concretización de un estado humano, donde se refleje el cambio de concepto de igualdad para todas las persona, por el de equidad, donde todos los hombres que son desiguales no sean tratados conforme a una irreal igualdad jurídica que encubre una verdadera desigualdad social. Es de esta manera, que el Liberalismo debió haber sido desde su nacimiento garante y protector de los derechos sociales, garante y equilibrador de abusos y desigualdades sociales.

A raíz de estas desigualdades e injusticias en la clase trabajadora, cabe destacar la necesidad que hubo en las sociedades europeas de un cambio de paradigma en cuanto a la visión de estos derechos, es así como se da un salto del paradigma liberal de poder absoluto con una visión mercantilista, hacia un paradigma social alternativo garante de los derechos sociales, pues en una visión liberal, los derechos sociales no tendrían razón de ser, es por ello que fue naciendo el Estado Social de Derecho como un movimientos alterno, frente a las desigualdad e injusticia de la clase trabajadora.

### **2.1.3 EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y LA EVOLUCION DE LOS DERECHOS SOCIALES**

El Estado Social de Derecho es el conjunto de leyes que regulan el funcionamiento de un estado a través del respeto y cumplimiento de estas. Se enfoca en el mejoramiento de la calidad de vida de la población a través del equilibrio y la protección social para lograr una justa distribución de la riqueza y reivindicaciones sociales. El Estado Social de Derecho por medio de su marco jurídico, incide en la educación, salud, seguridad en el ingreso y dentro del mercado laboral, ya que al elaborar una política de empleo y proteger los derechos laborales genera mejores condiciones de vida de los ciudadanos.

El Estado Social. Es un concepto propio de la ideología o bagaje cultural político alemán. El concepto de Estado Social de Derecho nació en Europa en la segunda mitad del siglo XX, como una forma de organización estatal encaminada a "realizar la justicia social y la dignidad humana mediante la sujeción de las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes sociales de orden constitucional. El creador del concepto de Estado social de derecho es el jurista alemán Hermann Heller (1891-1933). *“El Estado Social de Derecho nace ya que el Estado Liberal se empieza a desarrollar la defensa de la economía y mercado donde los derechos sociales no tendrían razón de ser, desarrollándose claras violaciones a los derechos humanos y derechos sociales, donde el paradigma liberal es insuficiente para hacer realidad los principios formalmente consagrados de la igualdad, equidad y libertad, pues el legislador no tiene en cuenta, dentro de tal Estado, las relaciones sociales de poder, convirtiendo así el derecho en una expresión de la burguesía o de los más fuertes”*<sup>24</sup>.

Por el contrario, el Estado social de derecho ha de proponerse favorecer la igualdad social real. Esto trae como consecuencia la obligación de proteger los derechos sociales tales como el del empleo, el del arrendatario, el de la mujer y la juventud, el de seguridad social y asistencia médica, el de educación, etc.

Su aplicación puede decirse que comprendió principios como el de la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, derecho a la vida y la integridad personal, igualdad, prohibición de toda discriminación, protección del matrimonio y de la familia, derecho a la vivienda, a la educación, obligación social de la propiedad, derecho a un ambiente sano y derecho a la cultura.

---

<sup>24</sup> Villar Borda, Luis. (2007) Dialnet- Estado de derecho y Estado social de derecho. Revista Derecho del Estado n.º 20.

- **POSTULADOS BÁSICOS**

- a. **Los Derechos Sociales a Partir de la Igualdad Social**

Se dice que los Derechos Sociales son derechos de segunda generación. Los Derechos Sociales se configuran como derechos de igualdad, con ellos, se pretende dotar a todos los ciudadanos de unas mínimas condiciones materiales de vida, de poder disfrutar de ciertas condiciones de igualdad con la que realizar sus deseos e intereses. En lugar de la ya clásica oposición entre derechos, unos ligados al valor de la libertad y otros al valor de la igualdad, convence más la tesis de que también el valor de la libertad sustenta los derechos sociales, aunque sea un concepto que se construya a partir de la igualdad, en conexión con las pretensiones de las políticas sociales y de las acciones redistributivas del Estado Social.

- b. **Los Derechos Sociales son un Elemento de Solidaridad Social**

Los Derechos Sociales son instrumento de conexión interna de las sociedades, en las que se implementan, dado que uno de sus objetivos es la superación de las diferencias sociales, de las desigualdades de riqueza entre ricos y pobres. Por ello, el Estado cumple un importante papel equilibrador entre unos y otros, a través de la utilización de los instrumentos fiscales que están a su servicio y a través de la programación de políticas sociales.

Pero ante todo, los Derechos Sociales son derechos solidarios porque implican una especial y estrecha vinculación de la conciencia individual con la colectiva, ya que cada uno se compromete en el bienestar de los demás, en procurar que todos tengan un mínimo vital. De tal forma que, bajo el escudo del Estado Social, los Derechos Sociales han sido un potente instrumento de consenso y de legitimación del poder.

De esta forma, los derechos sociales, son parte del mecanismo por el cual el individuo es, no aislado, sino absorbido por la sociedad, permitiéndole beneficiarse y, al mismo tiempo, contribuir al bienestar colectivo (políticas de

promoción social, políticas fiscales). En cuanto mecanismo de integración, los derechos sociales ejercen un papel decisivo en la preservación de la cohesión social.

### **c. Los Derechos Sociales son Derechos de Prestación**

Los Derechos Sociales son derechos de prestación porque, frente a los derechos de la primera generación, exigen que el Estado actúe, planifique y materialice políticas sociales concretas a favor del bienestar de los ciudadanos. De esta forma, el Estado debe responsabilizarse de la situación material de los individuos y, en su caso, debe procurar la satisfacción del individuo. Los derechos sociales tienen por objeto la prestación, por parte del Estado, de bienes o servicios a los individuos, tales como: la educación, los derechos de los niños a la protección de los padres y de los poderes públicos, el derecho al trabajo y remuneración suficiente, el derecho de acceso a la cultura y al desarrollo integral de la personalidad, el derecho de la familia a la protección social, económica y jurídica de los poderes públicos, el derecho a la formación profesional, seguridad e higiene en el trabajo, el derecho a la Seguridad Social, el derecho a la salud, el derecho a disfrutar del medio ambiente, el derecho a una vivienda digna, a la defensa de la seguridad, la salud y de sus intereses. En definitiva, en este caso, podría decirse que el Estado participa de una forma activa a la hora de asegurar el cumplimiento de los derechos sociales.

### **d. Los Derechos Sociales son Derechos Políticos**

A fin de conseguir una distribución de la renta, mediante la financiación de un amplio sistema de servicios sociales de carácter asistencial, y de nuevo sistema de seguridad social, articulado en torno a un principio de reparto, que ha ido sustituyendo al de los seguros privados.

Promovió el pleno empleo, estableciendo una política de concertación social que garantice elevados salarios y otras ventajas laborales; y,

posibilitando los recursos suficientes para fomentar el consumo interno y contribuir al mantenimiento de la productividad y la satisfacción de los derechos sociales.

La intervención del Estado, como regulador de la vida económica, se justificó por tres razones:

- I. Para hacer compatible el modo de producción capitalista en el que prevalece la lógica del beneficio y el sistema democrático en el que prevalece la lógica de la participación y de la redistribución.
- II. Para fomentar la actividad económica y lograr la consecución del pleno empleo.
- III. Para evitar el conflicto social tan intenso en el período anterior a la Segunda Guerra Mundial, alejando los peligros revolucionarios, y proporcionando unas cuotas de bienestar y seguridad para todos los sectores sociales.

Teniendo en cuenta lo anterior, el eje central en el cual se construyó este tipo de estructura política es basado en la precisa relación de "Estado" y "sociedad", en la cual podemos resaltar que las personas dentro de este estado son libres e iguales. El principio de Estado Social de Derecho tiene como función asegurar la vida, asegurarse que cada persona tenga el cumplimiento de sus deberes y derechos sociales consagrados en la Constitución, hacer partícipes a todos para la mejora de la economía, para poder tener una mejor calidad de vida.

Respecto el alcance de las autoridades y las personas que integran un Estado Social de derecho es importante tener en cuenta los principios fundamentales de la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la igualdad que están contemplados dentro de la constitución. Esto especifica las autoridades encargadas por el estado social de derecho público no pueden

tratar al ser humano como una cosa. La primera Constitución en establecer expresamente los derechos sociales fue la llamada Constitución alemana de Weimar en 1919.

La propiedad privada o la economía de mercado en el Estado Social de Derecho, se mantiene de manera limitada, interpretadas en función de objetivos más sociales, en especial, el bienestar de los ciudadanos. El principal cambio es que se considera justificado que el Estado tenga un papel activo en la Economía para garantizar las condiciones del bienestar de los ciudadanos.

#### **2.1.3.1 DIFICULTADES DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO.**

La crisis del Estado Social, comienza a producirse en las sociedades desarrolladas como consecuencia de la globalización y el sometimiento de las políticas económicas, monetarias, laborales y sociales de cada país a las exigencias de los grandes bloques políticos económicos, ha supuesto el fin de la autonomía del estado para diseñar su propia política económica y sus sistemas de protección social. La política prioritaria de generación de empleo, que ha constituido el eje central de las políticas del estado social hasta mediados de los años setenta, se ve supeditada a las exigencias monetarias y al funcionamiento del libre mercado, que como resultado del desarrollo de la tecnología de la información, adquiere una dimensión sin límites, y los intercambios se producen a escala mundial, dando origen a un movimiento vertiginoso de intercambios de capital, mercancías y personas.

A partir de la década de los años setenta, comienza a producirse un ajuste y reestructuración de los sectores productivos, como resultado de la incorporación de las nuevas tecnologías y del desarrollo de un mercado nacional cada vez más internacionalizado y globalizado. Las planificaciones económicas y las políticas sociales no alcanzan los objetivos previstos

debido a los desajustes que se producen en las economías de los países desarrollados, lo que dificulta las previsiones a corto y largo plazo.

La intervención del estado resulta más necesaria durante los períodos de recesión económica, no sólo para dinamizar el mercado sino también para hacer frente a las consecuencias sociales que los desajustes económicos van produciendo, (pobreza, falta de trabajo, mala alimentación y bajos niveles de salud,) con medidas de política y protección social. Estas actuaciones públicas originaron un fuerte crecimiento del gasto público, como consecuencia de la ampliación de los sistemas de protección social, que se produjeron para evitar que la crisis económica condujera también a una crisis social.

El período de ajuste y adecuación de las economías nacionales al nuevo contexto internacional era largo, por eso los estados adquirieron unos índices de endeudamiento elevados, lo que les ha obligado, en los últimos años, a promover políticas restrictivas que se iban concretando en la disminución y descenso de los niveles de protección social. Esta situación provocó el debate en torno a la viabilidad del estado social, a corto y largo plazo, al encontrarse los gobiernos con dificultad para disponer de los recursos financieros necesarios para su desarrollo.

El libre mercado se convierte en el eje del funcionamiento de la economía neoliberal de final de siglo, y ello conlleva la crisis de lo público, cuya actividad se ha ido reduciendo a aquellos sectores de productividad menos rentables, deficitarios y que están relacionados con la protección social y asistencial, o con la prestación de determinados servicios ciudadanos que no interesan por la escasa o nula rentabilidad a la iniciativa privada. El estado se convierte en subsidiario de aquellas actividades que al ser poco competitivas no interesan a la empresa.

Por otra parte, la consolidación de un sistema de mercado global ha llevado consigo la privatización de sectores de productividad, de carácter estratégico, que hasta entonces un porcentaje importante de los mismos o era propiedad del estado o su actividad estaba sometida a una legislación específica, como por ejemplo, como sucedió con las empresas energéticas, comunicación y telecomunicaciones.

La consolidación del mercado globalizado ha supuesto, por tanto, en la mayor parte de los países desarrollados la crisis de las políticas públicas de desmercantilización y el desarrollo de un proceso de privatizaciones que ha afectado principalmente a aquellas ramas de productividad que, como consecuencia de la implantación de tecnología avanzada, son más rentables y tienen una dimensión más competitiva en un mercado globalizado. Nos encontramos en una etapa de remercantilización social, que ha originado lo que se ha denominado el 'declive de lo público', y que ha supuesto la desmantelación del estado social, o al menos, del modelo existente en los años sesenta.

### **2.1.3.1.1 EL NEOLIBERALISMO Y LA GLOBALIZACION**

La globalización es la "*tendencia de los mercados y de las empresas a extenderse, alcanzando una dimensión mundial que sobrepasa las fronteras nacionales*".<sup>25</sup> De acuerdo a Carlos Vilas, "*La globalización es un proceso ligado íntimamente al desarrollo del capitalismo...*"<sup>26</sup>

En este sentido, la globalización tiene inicios en el momento en que surge el capitalismo. Es decir, durante el Siglo V, cuando las sociedades de Europa estaban dominadas por un sistema económico feudal. Partes del sistema capitalistas dan su inicio en forma incipiente en las ciudades que se establecen afuera de las glebas medievales.

---

<sup>25</sup> Diccionario de la Real Academia Española, (2015) Globalización, Recuperado en el sitio: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search>.

<sup>26</sup> Vilas M. Carlos (2015). Globalización, Recuperado en el sitio: <http://www.Globalización.org/>

La primera revolución industrial a finales del Siglo XVIII dotó de un dinamismo renovado al capitalismo. En este contexto, la globalización tiene mucha relación con la expansión del capitalismo. Durante esta fase, los inversionistas europeos expandieron sus capitales a otros lugares del mundo, dando lugar a nuevas formas de producción masiva de minerales, recursos forestales y alimentos poniendo en crisis al Estado Social de Derechos. Durante la segunda revolución industrial, en el último tercio del Siglo XIX, se añaden nuevos modos de transporte terrestre y marítimo, los que contribuyen a otra expansión del capitalismo. Y por ende, a un nuevo proceso de globalización.

Asimismo, el liberalismo económico imperante en Europa y la desregulación (falta de control del gobierno a los capitales privados) de este periodo, permite propagar las inversiones europeas a América Latina. Los inversionistas ingleses, tanto financieros como de producción, empiezan a controlar a los gobiernos de América Latina a través de la economía. El nuevo proceso globalizador, que precisamente empieza con el arribo del neoliberalismo.

El neoliberalismo nace en los años ochenta en Estados Unidos, en donde algunos pensadores económicos de Estados Unidos, Alemania e Inglaterra, apoyados por profesionales de la economía, son contratados por organismos financieros internacionales como el FMI (Fondo monetario internacional) para lograr un nuevo modelo económico, desfasando al estado social de derecho desarrollado en los años 70, ya que este modelo neoliberal terminaría por extenderse a gran parte del mundo, siendo la última fase del expansionismo capitalista.

En la actualidad el neoliberalismo y la globalización son fenómenos que aparecen en el mundo para convertirse en protagonistas de los últimos años. La globalización del siglo XXI busca desarrollar un nuevo proceso al

interior de la economía mundial a través de la universalización de los medios de comunicación y de algunos valores culturales.

El neoliberalismo es un programa de reformas económicas que pretende hacer que algunos países no se rezaguen en su proceso de acoplamiento al mundo globalizado. Sin embargo, los problemas aparecen al descubrirse que no todos los países tienen capacidad para competir de igual manera en el mundo globalizado, así como que las jerarquías están ampliamente marcadas.

Se podría pensar que lo que realmente busca el neoliberalismo es encontrar el camino para que las naciones con menos posibilidades de exportación y con una capacidad mínima de participación en el mercado salgan de la pobreza y no sufran tanto en el proceso de acoplamiento al mundo globalizado; sin embargo, hoy en día, la polémica suscitada por la implantación de este modelo sigue viva, ya que para nadie es un secreto que la mayoría del capital que circula en el mundo queda en manos de las potencias mundiales como Estados Unidos o de algunos países europeos, generando pobreza, desigualdades y violaciones a los derechos sociales en los países con menos capacidad económica debido a las políticas neoliberales (desregulaciones, privatización, adelgazamiento del aparato estatal, apertura de mercados, entre otros).

#### **2.1.4 LA CONSTITUCIONALIZACION DE LOS DERECHOS SOCIALES.**

El proceso de constitucionalización de los derechos sociales fue paulatino según el desarrollo de cada país; estos derechos se ven plasmados en México en su Constitución de 1917, en la Constitución alemana de Weimar de 1919, y en nuestro país en la Constitución de 1950, expresándose de esta manera los llamados derechos de prestación, es decir,

que el Estado debe adoptar una acción positiva para la creación de servicios que garanticen el ejercicio de esos derechos.

Asimismo, la “Declaración Rusa de los derechos del pueblo trabajador y explotado”, del 2 de enero de 1918, fue uno de los primeros textos en oposición a la concepción meramente individualista contemplada hasta ese entonces, en diferentes Declaraciones como: la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), la Declaración de Derechos de Virginia (12 de junio de 1776) y la Declaración Americana de la independencia de Estados Unidos (2 de julio de 1776). Esta Declaración Rusa hace eco a las reivindicaciones económico sociales de la clase trabajadora, ya que por primera vez, se presenta el embrión de los futuros derechos económicos, sociales y culturales (DESC), como el derecho al trabajo, a un salario digno, al descanso, a la jubilación, a la educación y al sufragio universal.

Después de la Segunda Guerra Mundial, a partir de 1928, se presentó un proceso creciente de constitucionalización de los derechos humanos en las Constituciones europeas, pero, por el alineamiento internacional de los países en la guerra Fría, se impone una división en los derechos individuales y los DESC; cada país puso acento en uno de estos derechos de acuerdo al bloque que se adscribía (socialista o capitalista). No obstante, España que se adscribía al bloque capitalista, expidió una Constitución que incorporó derechos civiles y políticos, y, económicos, sociales y culturales, proclamándose como un Estado Democrático y Social de Derecho. Esta Constitución inspiró a varias Constituciones Políticas de América Latina como las de Colombia, Argentina, Perú, Ecuador y otros países.

#### **2.1.4.1 CONSTITUCIONALIZACION DE LOS DERECHOS SOCIALES EN EL SALVADOR.**

*“La noción de Derecho Social no es nueva, tiene ya más de un siglo, surge a fines del siglo XIX y, gradualmente, se han ido positivando de*

*manera rígida a constituciones, a leyes locales, y a pactos internacionales, especialmente durante la segunda mitad del siglo XX*<sup>27</sup>.

Gran parte del surgimiento de los derechos sociales en nuestro país se basa directamente a la existencia patrimonial, ya que de ello depende el surgimiento de relaciones entre los sujetos que son titulares de derechos y entre las relaciones entre el sujeto y Estado, esto conlleva al Estado a regular mediante normas jurídicas para protegerlas ante terceros como respetarlas. De lo antes dicho surge el Derecho al Trabajo por estar vinculado directamente con la situación salarial que es la primera manifestación del derecho social, tomando en cuenta que el trabajo toma un lugar central de integración social, como también formas de redistribución de la riqueza.

La satisfacción de los Derechos Sociales, como el acceso a servicios de salud, vivienda, educación, exige necesariamente una planificación de carácter colectivo, una planificación de escala: es decir que todos los individuos pertenecientes a un grupo social, deban estar protegidos y garantizados por el Estado, en otras palabras, pensar en servicios destinados a cubrir necesidades a partir de dimensiones grupales o colectivas.

Todo lo anterior lleva a pensar seriamente en la relación entre derechos sociales y políticas públicas destinadas a satisfacerlos, de generar estándares que permitan evaluar en términos jurídicos esas políticas y, por ende, de plantear casos en los que se puedan exigir a los poderes públicos aquellos derechos incluidos en constituciones y pactos de derechos humanos.

---

<sup>27</sup>Abramovich, Víctor y Courtis, Christian (2002). Los derechos sociales como derechos exigibles, Primera Edición, Madrid, Editorial Trotta, pp. 47-64.

Es por ello que es de suma importancia hablar de derechos sociales entender quién es el titular de este derecho y quien es el sujeto garante de este derecho y cuáles son los mecanismos adecuados de garantía de ese derecho. En general, el reconocimiento de derechos sociales se encuentra en las constituciones lo largo de la historia en El Salvador.

Nuestro país posee una amplia historia constitucional desde su primera Constitución en 1812, sin embargo, para el estudio de la presente investigación, se hará referencia a las Constituciones a partir de 1950, año en el que se promulgó la primera Constitución que reguló de forma expresa los derechos sociales en uno de sus títulos, estableciendo como novedad que la Corte Suprema de Justicia sería el único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio, y que puede hacerlo a petición de cualquier ciudadano.

El Estado Salvadoreño a partir de la Constitución de 1950 no solamente consagra e incorpora derechos individuales, sino también sociales (título XI), como los relativos a la familia, al trabajo y seguridad social, a la educación, ciencia y cultura, salud pública y asistencia social. El Estado Salvadoreño adoptó la construcción jurídica del Estado Social de Derecho en la Constitución de 1950, cuyos rasgos esenciales se mantienen en las Constituciones de 1962 y 1983. A pesar de la situación de inestabilidad social en el país en los años posteriores a la promulgación de la Constitución de 1950, el apartado de derechos sociales permaneció casi inalterable en la promulgación de la Constitución de 1962, en donde se amplió el derecho de sindicalización y contratación colectiva a los empleados y trabajadores de las entidades estatales autónomas y semiautónomas, y se permitió, optativamente, la enseñanza religiosa en las escuelas públicas.

La última Constitución aprobada ha sido la de 1983, y consta de una parte dogmática, en la que asume un estilo garantista de los derechos individuales y derechos sociales, y una parte orgánica, en la que se organiza el Estado con sus órganos e instituciones. Esta no es propiamente una nueva Constitución, pues conservó la misma tónica de la Constitución anterior en lo referente a los derechos y garantías fundamentales de la persona, ampliando la protección del gobernado; asimismo, los derechos sociales conservaron la misma filosofía, pero con las correcciones hechas de 1962.

#### **2.1.4.1.1 CRISIS DEL CONSTITUCIONALISMO EN EL SALVADOR**

La evolución histórica del Estado Constitucional marca el desarrollo y a su vez el punto culminante del Derecho y deviene en promesa hacia el futuro. Porque ciertamente, la Constitución nace en un determinado momento y con un significado bastante preciso el cual es proporcionar al Estado un tipo de ordenamiento jurídico, diferente del Estado absoluto, requerido como consecuencia de la conquista de un conjunto de derechos y libertades ciudadanas y con el fin de establecer un sistema efectivo de control de poderes del Estado. Las constituciones son, en primer lugar y ante todo, instrumentos de gobierno que limitan, restringen y permiten el control del poder político.

Las constituciones que aparecen en la segunda mitad del siglo XX tienen, en primer lugar, una condición normativa garantizadora de los derechos humanos y los derechos sociales y, en segundo lugar, características peculiares con respecto a su contenido sustancial. En un principio, las normas constitucionales tuvieron un valor meramente programático, es decir, un conjunto de recomendaciones u orientaciones dirigidas al legislador, para consolidar su valor normativo y operar como una auténtica norma jurídica con eficacia.

El momento que estamos viviendo en la actualidad se caracteriza por ser un tiempo de encrucijada, perplejidad e incertidumbre. El proceso virulento de integración económica mundial que denominamos globalización irrumpe agresivamente transformando nuestros modelos de Estado, sociedades y ciudadanía.

La crisis irreversible del Estado moderno tradicional asoma bajo la pérdida de soberanía y el grave deterioro del principio de legalidad como principio fundamental del Estado de derecho. La primacía y jerarquización de la economía sobre la política y los derechos sociales ha generado un crecimiento exponencial del mercado sobre la esfera pública cuestionando gravemente el modelo de Estado constitucional que deseamos construir. Estos cambios trascendentes exigen una actualización de las categorías políticas y jurídicas tradicionales.

Los fenómenos de corrupción en las democracias, han deteriorado y desvalorizado la democracia; su fundamento constitucional y se sugieren nuevos procedimientos basados en el universalismo, el humanismo, democracia y en los principios de la dignidad humana recurriendo a tribunales internacionales y supranacionales para lograr la vigencia de los derechos inalienables, por fuera de los tradicionales estándares de protección consagrados en las normas constitucionales.

La globalización y la sociedad multicultural alteran sustancialmente las bases del estado democrático de derecho y obligan a replantear los postulados del Estado, la Constitución, la democracia y los derechos fundamentales. Las democracias modernas poseen espejismos democráticos que hacen relevante la superioridad de una minoría y la debilidad de la participación política, donde los intereses de los gobernados no se ven representados puesto que no pertenecen a la red de poder que está facultada para apropiarse del sistema político y burocrático. Ante esta crisis

donde hay un sometimiento a políticas mercantilistas, es que Luigi Ferrajoli en su teoría Estado Constitucional Garantista se han planteado la reestructuración del Estado Constitucional de Derecho, ajeno a influencias de la globalización y libre mercado donde haya una limitación a los poderes económicos jerarquización de los derechos sociales.

*“Desde el modelo garantista Ferrajoli se plantea que el estado de derecho no solamente es un estado legal, sino que además es un estado caracterizado por la funcionalización de todos los poderes del estado al servicio de la garantía de los derechos fundamentales y los derechos sociales de los ciudadanos, mediante la incorporación limitativa en su constitución de los deberes públicos correspondientes, en donde cabe destacar la legalidad en sentido estricto”<sup>28</sup>.* A manera de conclusión en el presente trabajo estudiaremos el modelo Garantista de Luigi Ferrajoli, dimensión normativa del derecho, que cumple una función de limitación del poder. Y así poder determinar los grandes aportes que este paradigma dispone para la restauración de un Estado Constitucional de Derecho salvadoreño en crisis, debido a los efectos de la globalización o sistemas mercantilistas liberales.

## **2.2 MARCO TEORICO-DOCTRINARIO**

### **2.2.1 TEORÍA DEL ESTADO LIBERAL**

El Estado liberal surge como resultado de la Revolución Liberal en sustitución de la Monarquía absoluta propia del Antiguo Régimen. *“Es el sistema político propio del comienzo de la Edad Contemporánea, en la*

---

<sup>28</sup> Ferrajoli, Luigi, (2004) Derechos y garantías, La Ley del más débil. Prólogo de Perfecto Andrés Ibáñez. Ed. Trotta, Madrid, p. 19

*nueva formación económico social que puede denominarse Nuevo Régimen o Régimen Liberal*<sup>29</sup>.

Estado liberal tuvo en la ley una de sus bases fundamentales, a tal punto que puede hablarse de un Estado legislativo en el que Derecho y Ley eran lo mismo. Dado que los derechos fundamentales se entendieron, desde una concepción objetiva, como límites al ejercicio del poder estatal, estos límites sólo podían ser interpretados bajo el imperio del principio de legalidad y dentro de las escuelas positivistas clásicas dominadas por el culto al texto legal.

Bajo esta concepción se pretendía, legítimamente, que la igualdad en la aplicación de la ley, sumada al libre ejercicio de la autonomía privada, permitieran mejorar las condiciones materiales de vida, fundamentalmente porque se entendía que, los valores básicos a los que debía servir el Estado de Derecho liberal, a través de su orden jurídico, eran los derechos individuales y, más específicamente, la libertad individual, la igualdad, la propiedad privada, la seguridad jurídica y la participación de los ciudadanos en la formación de la voluntad estatal. Tal criterio coincidía con el sistema de concepciones políticas y de los intereses de los grupos y estratos dominantes, de manera que la dimensión axiológica de la legitimidad se correspondía con su dimensión sociológica, es decir, había una adecuación entre la idea válida del Derecho y los intereses de los estratos que, dadas las condiciones históricas, estaban en condiciones de establecer el Derecho.

El Estado liberal pretende ser, según propone el liberalismo económico desde Adam Smith, un estado mínimo, que no interviene en economía (al contrario que el mercantilismo propio del Antiguo Régimen), y que solamente garantiza el ejercicio de la libertad individual, por ejemplo,

---

<sup>29</sup>García Pelayo, Manuel (1996). Las transformaciones del Estado contemporáneo, Sexta Edición, Madrid, Editorial Alianza Universidad, p. 55.

garantizando la existencia de un mercado libre sin restricciones y un ejercicio ilimitado de la propiedad privada.

### 2.2.1.1 EL ESTADO LIBERAL Y SU FORMALISMO JURIDICO

La teoría liberal del Estado es tan contradictoria como el liberalismo. Ya el precursor de la teoría liberal del Estado y el poder, Thomas Hobbes tenía convicciones no liberales. El poder estatal se fundamenta para él en su soberanía y funda con ello un territorio. “El Leviathan” de Hobbes como creador del orden de la instancia central está sobre la fuerza de los intereses de lo individual. *“Mismo la propiedad no es para Hobbes todavía un derecho natural, sino derivado del Estado”*.<sup>30</sup>

El derecho natural en la propiedad es introducido por primera vez con John Locke. De aquí se desplaza el nudo de comunicaciones del discurso liberal hacia el individualismo, la propiedad individual llega a ser el elemento central y el punto de partida del pensamiento liberal del Estado. Propiedad sobre la cual se basa la individualidad de la posesión (propiedad) es la base natural del poder, en la que el mismo Estado no tiene permitido intervenir sin la aprobación de sus ciudadanos. Este individuo entra a las porciones libres, o sea, en forma de contratos y por consideraciones racionales, para la protección de la propiedad y con el objetivo de garantizar los contratos, transfiere el poder en un tercero; el Estado. Sin embargo, en aquellas áreas no determinadas por la propiedad y sus reglas de libertad, debe ser poco posible. En el área económica, la que está regulada a través de sus propias leyes, la intervención del Estado tiene que ser mínima.

*“El orden económico natural de la propiedad privada, el comercio y la división del trabajo, llega a ser conducido a través de la mano invisible*

---

<sup>30</sup> Dr. Andreas Novy. (2012) Teorías liberales del Estado, Primera Edición del Departamento para el Desarrollo Urbano y Regional de la Universidad de Economía de Viena, Italia.

(concepto desarrollado por Smith) o sea, el mercado, como instancia de coordinación social. Con ello Smith establece un mecanismo, el que llega a ser en realidad el paradigma del orden social y debe permitir pensar a la sociedad como una totalidad independiente del Estado.<sup>31</sup>

Dentro del liberalismo no es la tarea del Estado la conducción y la vigilancia del espacio económico, sino su gobierno según las reglas, las que son propias de este espacio. El Estado no fija más la ley de la economía, sino que se rige por las leyes de la economía.

La primacía de la conceptualización liberal-capitalista es aquí evidente frente a la democracia liberal. El análisis de los posicionamientos políticos concretos de los liberales llega a ser también entendible; los políticos liberales de la segunda mitad del siglo XIX fueron adversarios de los “demócratas” y los movimientos de trabajadores. Ellos fueron opositores del sufragio universal y de una democratización del Estado, porque un Estado representaba, con la ampliación del campo de tareas, “una amenaza al orden social natural”.<sup>32</sup> En el siglo XX una gran parte de las teorías liberales del Estado adquiere valores democráticos, la crítica liberal democrática se acalló, pero nunca en su totalidad.

En la segunda mitad del siglo XX la concepción liberal del Estado se desprendió de la estrecha relación de democracia con propiedad privada; personas elegidas deberían dirigir, tanto como sea posible, los ámbitos de las funciones limitadas del Estado. El Estado de clase en el que sólo están representados los propietarios se convierte en el Estado, que representa a la totalidad de la nación y del pueblo. El control democrático se debe concentrar sobre los fondos que debe administrar y rendir cuentas sobre ellos, expresa “no derrochar los fondos recaudados”.

---

<sup>31</sup>Ferrero R., Raúl: (2000), *Ciencia política: Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. Primera Edición, Lima Perú. Editorial Machupichu.

<sup>32</sup>Ferrero R., Raúl: (2000). *Ciencia política: Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. Segunda Edición, Lima Perú, Editorial Machupichu.

El Estado liberal sería neutral, atendiendo la voluntad general de los actores interesados, por encima de los intereses de la sociedad. El gobierno elegido por el pueblo representa a ese Estado y obra en su nombre. Para cada proyecto social se pueden formar mayorías que pueden poner a disposición del Estado los medios para realizar diferentes programas. Desde los años 1960 las opiniones críticas democráticas aumentaron, al mismo tiempo exigieron una ampliación de los conceptos democráticos para organizar la sociedad civil. *“Con esa concepción liberal afirman que demasiada participación democrática representa un peligro para la estabilidad del orden social y exigen, en el nombre de la gobernabilidad, una restricción a la cogestión democrática.”*<sup>33</sup>

Con las dictaduras militares en Latinoamérica esas posiciones ganaron por más de 10 años un espacio de poder continental. Este modelo de Estado, diseñado según los dictados de las concepciones políticas y valores morales del constitucionalismo liberal, tiene como fin esencial la defensa de los derechos de la persona y su tarea fundamental será por tanto asegurar a los ciudadanos el libre ejercicio de sus derechos individuales.

Este modelo sería expresión de una alta parlamentarización del Estado bajo el primado de la libertad individual, que encuentra su plasmación más genuina en la “reserva de ley” la cual pone de manifiesto la preeminencia de unas libertades originarias que, no obstante el reconocimiento de su papel esencial, se verían disueltas en la garantía legal y no cumplirían por tanto en sí mismas consideradas ninguna función limitadora.

Esta exigencia conllevaría una total sumisión a la legalidad vigente en el ejercicio del poder, así como el reconocimiento de una esfera de

---

<sup>33</sup> Borja Escobar, Francisco (2012). Trabajo de Grado en Relaciones Laborales, “El trabajo infantil en la Revolución Industrial hasta la actualidad, Primera Edición de la Universidad de Cantabria, España. Pg. 84

autonomía del individuo que el Estado no podría violar en ningún caso. *“Este complejo sistema de órganos poderes serviría de garantía de los derechos del individuo y, principalmente, de la libertad política cuyo cauce de expresión sería la asamblea, encargada de recoger las demandas de la opinión pública y de participar de la formación de la voluntad del Estado.”*<sup>34</sup>

Por último y en sintonía con la línea argumentativa mantenida hasta este momento, podemos concluir que el modelo de legalidad liberal no va a suponer en absoluto la desaparición del Estado burocrático pre-liberal, antes bien lo aprovecha y lo refunda, ya, que el estado liberal crea su propio paradigma, utilizando un formalismo jurídico a su conveniencia, para satisfacer sus libertades económicas y su eje primordial es la propiedad privada, ante este paradigma liberal se genera desigualdad, porque se mantiene y se desarrolla pobreza y marginación social.

A raíz de esta teoría liberal que vino a vulnerar los Derechos fundamentales y solo se generaba igualdad para un sector y desigualdad para muchos se vio en la necesidad de crear una nueva teoría, y es la teoría del Estado Social de Derecho.

### **2.2.2 DOCTRINA DEL ESTADO SOCIAL.**

*“El Estado Social de Derecho es producto de la lucha”*<sup>35</sup> de los movimientos obreros por construir un nuevo Estado que fuera capaz de orientar la actividad de los órganos, hacia una perspectiva social como respuesta al Estado liberal, principal violador, y no garantizador de derechos sociales.

Estado Social, proveniente de la influencia de la Revolución Francesa bajo el escudo de la fraternidad, la expansión durante el siglo XIX de las

---

<sup>34</sup> Borja Escobar, Francisco (2012). Trabajo de Grado en Relaciones Laborales, “El trabajo infantil en la Revolución Industrial hasta la actualidad, Primera Edición de la Universidad de Cantabria, España. Pg. 87

<sup>35</sup> Marx, Carlos Y Engels, Federico: (2000), Manifiesto del partido comunista, Ediciones Ciencia y derecho, Bogotá. pag.12

ideas marxistas y la defensa de los derechos del colectivo, pero principalmente de los trabajadores, cuyo principal éxito es garantizar condiciones adecuadas que permitan el desarrollo integral de la persona bajo los preceptos del desarrollo de la igualdad de oportunidades, es decir, la “justicia social”

“*El Estado Social*”<sup>36</sup> de Derecho es definido por un conjunto de condiciones jurídicas, políticas y económicas que propone fortalecer servicios y garantizar derechos, para proveerla integración de las clases sociales menos favorecidas, evitando la exclusión y marginación a través de la compensación de las desigualdades. Mediante el Estado Social se busca reorganizar la actividad estatal para crear normas que garanticen el respeto de los derechos y libertades, y la reivindicación y tutela de los grupos sociales económicamente débiles

#### **2.2.2.1 EL SURGIMIENTO DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

El nacimiento del Estado Social de Derecho es el resultado de la convergencia de varios factores que, en orden cronológico, fueron los siguientes:

##### **I. Las Luchas de la Clase Trabajadora**

Como ya mencionó antes, Estado Social, proveniente de la influencia de la Revolución Francesa bajo el escudo de la fraternidad, la expansión durante el siglo XIX, y como consecuencia de la convergencia de la ideología liberal-capitalista de la 1ª Revolución Industrial, donde surgió un nuevo tipo de trabajador, el obrero industrial y una nueva clase trabajadora, el proletariado así denominado por Marx, el cual, debido sobre todo a la aplicación de los principios económicos y políticos del liberalismo, fue objeto de una explotación, que en muchos casos llegó a situaciones peores que la de la misma esclavitud. Esta situación trajo como consecuencia las luchas de

---

<sup>36</sup> García Pelayo, Manuel: (1977) *Las Transformaciones del Estado Contemporáneo*, Alianza Editorial, Madrid.

la clase trabajadora y de otros movimientos políticos que cuestionaron fuertemente al sistema capitalista y al Estado Liberal de Derecho, al cual se le fueron introduciendo cambios que culminaron con el surgimiento de dos nuevos tipos o formas de Estado: El Estado Socialista Marxista y el Estado Social de Derecho.

## **II. El Estado Socialista Marxista**

*“Aparte del movimiento obrero”*<sup>37</sup> la situación de pobreza, miseria y explotación generó un conjunto de críticas, principalmente por parte de Karl Marx y Federico Engels que en 1848 publicaron el *"Manifiesto Comunista"*<sup>38</sup> que planteó la inevitabilidad de la sociedad socialista como fase de tránsito hacia la sociedad comunista.

Estas ideas socialistas lograron materializarse con el triunfo de Lenin y Trotsky en Rusia, con la Revolución de Abril de 1917 que implantaron la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, URSS y un nuevo tipo de Estado; El Estado Socialista, que le atribuye al Estado las funciones más importantes de la sociedad y cuya sola existencia significaba, en sí mismo, una crítica al Estado Liberal de tipo Capitalista.

## **III. La Revolución Mexicana y la Constitución de Weimar**

La Revolución Mexicana, que se inició en 1910 y que culminó en 1917 con una nueva Constitución, también hizo su aporte a la gestación del Estado Social de Derecho, ya que ésta fue la primera en el mundo que consagró con los derechos sociales de los trabajadores asalariados (Artículo 123) y los derechos de los campesinos (Artículo 27). También en Alemania, en 1919, se aprobó la Constitución de Weimar que estableció la obligación del Estado de realizar acciones positivas para darle satisfacción y cumplimiento a los derechos sociales.

---

<sup>37</sup> De la Cueva, Mario]: (1967). Derecho Mexicano del Trabajo, t.I. 10ª Edición, México: Editorial Porrúa, págs.69.

<sup>38</sup> Marx, Carlos Y Engels, Federico: (2000), Manifiesto del partido comunista, Ediciones Ciencia y derecho, Bogotá.

### **2.2.2.2 NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

El Estado Social es un sistema basado en un contrato social escrito y tácito que garantiza la seguridad social, individual y colectiva, que promueve “*la justicia e igualdad social real*”<sup>39</sup> y que propone fórmulas eficaces de solidaridad entre los hombres y las generaciones.

### **2.2.2.3 LA DIMENSIÓN POLÍTICA, ECONÓMICA Y SOCIAL DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

#### **A. Las tareas del Estado Social en el campo político**

El Estado es un ente que debe perfeccionar la democracia, por lo que el Estado, debe ser un ente organizador y para ello debe hacerla participativa. El Estado Social de Derecho es un Estado democrático, la democracia entendida en dos sentidos armónicamente interrelacionados, democracia política como método de designación de los gobernantes; y democracia social como la realización del principio de igualdad en la sociedad.

#### **B. Las tareas del Estado en el campo económico**

La mayoría de los constitucionalistas promotores y defensores del Estado Social de Derecho están de acuerdo que éste tiene las siguientes tareas en el campo económico.

El Estado es un ente regulador en el sentido de que al mismo le corresponde establecer las reglas de juego de la economía privada, de manera de garantizar a todos el ejercicio de la libertad económica. El Estado es un ente de control del ejercicio de la libertad económica para proteger a los débiles económicos, evitando la indebida elevación de precios y las maniobras abusivas tendentes a obstruir el ejercicio de la libertad económica por aquéllos.

---

<sup>39</sup> Villar Borda, Luis: (2007) Dialnet-Estado de derecho y Estado social de derecho: Revista Derecho del Estado nº 20, Pag.83

El Estado es un ente de fomento en el sentido de que, al protegerse constitucionalmente, la iniciativa privada, el Estado debe promover, estimular, en definitiva, fomentar el desarrollo de actividades económicas por el sector privado. Dentro de esas actividades de fomento tiene que realizar actividades de infraestructura y de equipamiento.

En el Estado Social de Derecho el Estado dirige no solo el proceso económico sino que tiene como fin el desarrollo integral, es decir del desarrollo económico, político, social y cultural. Este fin del Estado tiene ya rango constitucional en la mayoría de los países.

### **C. La dimensión social**

El Estado Social de Derecho es el Estado que procura satisfacer, por intermedio de su brazo administrativo, las necesidades vitales básicas de los individuos, sobre todos de los más débiles. Distribuye bienes y servicios que permiten el logro de un estándar de vida más digno, convirtiendo a los derechos económicos y sociales en conquistas en permanente realización y perfeccionamiento. Además es el Estado de la integración social en la medida en que pretende conciliar los intereses de la sociedad.

#### **2.2.2.4 IMPORTANCIA DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

El Estado Social de Derecho se hace visible en los Estados cuya forma de gobierno son las Repúblicas y monarquías constitucionales, se caracteriza porque en sus constituciones están normalizados los derechos y obligaciones de habitantes y de los órganos de poder.

El Estado Social de Derecho parte de un supuesto básico, la interacción Estado-Sociedad, la cual significa un doble proceso en el cual el Estado interviene en la sociedad, coadyuvando a su configuración, y la sociedad interviene en el Estado. El Estado y Sociedad ya no se interpretan como sistemas distintos y con mínimas relaciones entre sí, sino como subsistemas interconectados dentro de una misma totalidad, como unidades

fuerte y complejamente imbricadas, cuyos límites definitorios tienden a borrarse. *“El concepto de Estado Social de Derecho supone e implica el entrecruzamiento, interacción de Estado y Sociedad con fines u objetivos específicos tales como asegurara la vida, propiedad y libertad de las persona, contrarrestar las desigualdades sociales existentes, remediar las pésimas condiciones vitales de los estratos desamparados y garantizar la efectividad de los principios derechos y deberes consagrados en la constitución”*<sup>40</sup>. Es de mucha importancia destacar que el Estado Social de Derecho no se limita exclusivamente a una dimensión económica sino que promueve del bienestar en general, cultura, educación, salud y defensa del ambiente.

Cabe mencionar que dentro de los valores y fines del Estado Social, el Estado Social se centra en la justicia distributiva y en la seguridad de unas condiciones vitales mínimas, el pleno empleo y la expansión de la prestación sociales y de los servicios públicos, ya que son condiciones para el desarrollo económico en general.

#### **2.2.2.5 DEFICIENCIAS DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

Es importante establecer que dentro de todo modelo de Estado este puede tener factores positivos como factores adversos, siendo el caso que dentro del Estado Social de Derecho se empezaron a desarrollar deficiencias, ya que el individuo se volvió exigente e inconforme con el Estado, el despilfarro de los recursos genero una imagen de súper abundancia que aumento las exigencias sociales y la corrupción, todo lo que daba el estado se consideraba como malo o de mala calidad, el individuo se volvió insolidario, se preocupó solo por su bienestar y no por el de los demás.

Cabe mencionar, que con las políticas del Estado Social de Derecho, la relación estrecha Sociedad-Estado se empezó a desarrollar una

---

<sup>40</sup> García Pelayo, M. (1987). Las transformaciones del Estado Contemporáneo. Madrid: Alianza Editorial.

problemática, ya que prestaciones asumidas por el Estado a favor de la sociedad, este tiene que endeudarse y termina con un gran déficit fiscal, convirtiéndose en un estado insostenible.

El despilfarro de los recursos por su asignación en muchos casos irracional e ineficiente, se invirtió más de lo que se recibía. El mismo funcionamiento del Estado se volvió ineficiente, y finalmente tanto la economía como el mercado terminan dependiendo exclusivamente del Estado de tal forma que las decisiones de este cuando son malas terminan por crear situaciones de crisis o de recesión económica.

#### **2.2.2.6 CRISIS DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

El Estado Social, entendido como aquel que interviene en la economía y la sociedad para promover la justicia social, fue reformulado drásticamente. *“El Estado Social llegó a una situación incontrolable e ingobernable”*<sup>41</sup> en la segunda mitad del Siglo XX debido a su excesivo poder y tamaño, que impedía su control efectivo. Se había convertido en una fuente de gasto insostenible, con altas dosis de ineficiencia. Esto significa que el Estado Social escapa del control democrático de los ciudadanos y ya no responde a las demandas de estos.

La crisis de este Estado fue inminente por no contar con los recursos económicos suficientes para materializar todas las necesidades que se debían garantizar, y por falta de políticas adecuadas para el desarrollo de un Estado Social sostenible no pudiendo superar la marginación y desigualdad existente, debido a la crisis económica mundial que dio golpe al Estado Social. Sin embargo, fue un Estado que diera prioridad a la protección de las necesidades vitales del ser humano en sociedad, ampliando la visión de una escasa protección de los intereses individuales, y sociales como en el Estado liberal.

---

<sup>41</sup> Villar Borda, Luis: (2007) Dialnet-Estado de Derecho y Estado social de Derecho: Revista Derecho del Estado nº 20, Pag.89

Desde los años 70 hay dos discursos para solucionar esta crisis. Uno de ellos es el neoliberal muy popular por políticos de los 80 como Ronald Reagan y Margaret Thatcher. Quienes defienden el neoliberalismo ya que establecieron que el Estado Social es irracional e injusto porque se dedica a satisfacer las demandas irracionales de los ciudadanos, fomentando actitudes pasivas, clientelismo, “*gastos irresponsables*”<sup>42</sup> que pagamos todos. Se crean situaciones caras que perjudican la economía, el mercado y limitan la iniciativa privada.

La propuesta del Neoliberalismo y la Globalización, es desmontar la propuesta social, privatizar los servicios públicos; partiendo del supuesto de que la gestión privada es más eficiente. Los electores son cómplices de la irracionalidad, porque reclaman a los políticos más gastos a cambio de votos. Un político neoliberal tiene que limitar y filtrar las demandas sociales (disminuir la cantidad de democracia), partiendo del supuesto de que los ciudadanos siempre piden cosas irresponsables.

Estado Social, su desaparición supondría necesariamente un giro a la derecha, por lo que una parte de la izquierda social demócrata o defensores reconocen que el Estado Social tiene que reformarse. La propuesta es la contraria al neoliberalismo, pues no consiste en reducir la intensidad de la democracia, sino en rebajar el tamaño del Estado pero incrementando el nivel de participación ciudadana y de democracia.

Hay que acabar con el paternalismo y asistencialismo del Estado, con el esquema mental socialdemócrata clásico, que ya no funciona. No obstante hay que mantener la igualdad. El objetivo tiene que ser lograr un objetivo entre lo económico y lo no económico, poner límites al mercado. El Estado tiene que ir más allá de repartir dinero y evitar el riesgo y la exclusión. El objetivo básico de las políticas sociales no es satisfacer servicios que los

---

<sup>42</sup> Villar Borda, Luis: (2007) Dialnet-Estado de derecho y Estado social de derecho: Revista Derecho del Estado nº 20, Pag.90

pobres no pueden pagar, sino la recuperación del espacio público en el que se puedan integrar todos los ciudadanos. El Estado tiene que luchar contra las tendencias disgregadoras y tratar de integrar a todos. Para ello hay que mantener servicios sociales y asistenciales pero también hay que hacer más cosas.

El criterio para reformar el Estado es dejar de ser un Estado que presta servicios para ser un agente inversor. Tiene que invertir en sectores estratégicos para reconstruir el espacio público y fomentar vínculos de interacción social. Supone reducir la dimensión del Estado y apostar por la sociedad civil, pues muchas cosas que hace el Estado las podría hacer la sociedad civil dejando participar a los ciudadanos, asociaciones, movimientos; En lugar de pedir al Estado hay que hacer las cosas participativamente, con el Estado detrás apoyando las iniciativas de la sociedad civil.

En definitiva, se trata de refundar la democracia bajo un criterio moral. Promocionar una cultura política y social opuesta al mercado, la globalización y el consumismo, ayudando a promover valores como la solidaridad y la igualdad. Ese es el reto del socialismo para el Siglo XXI. El Estado Social constituyó el punto de partida en donde se le dio énfasis a la esfera social, por lo tanto, es de importancia para el abordaje de la temática.

### **2.2.3 TEORÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES**

Esta teoría según Ferrajoli expresa que deja a fuera de la discusión el “*definiendum*”,<sup>43</sup> y decide denominarlos (Dirittifondamentali) es decir, derechos fundamentales. Esto se debe a que las expresiones libertades fundamentales, derechos del hombre, derechos o derechos humanos tienen un sentido más restrictivo en su propia teoría. Esto es, sí utiliza dichas

---

<sup>43</sup>Ferrajoli, L. (2005). Los fundamentos de los derechos fundamentales, Segunda Edición, Madrid, Editorial Trotta. pág. 22

expresiones pero su uso “*está reservado para designar cosas específicas del género derechos fundamentales*”<sup>44</sup>.

Una vez salvado este punto entra de lleno a la definición de derechos fundamentales y los identifica de la siguiente manera: “*Son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo’ cualquier expectativa (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por ‘status’ la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.*”<sup>45</sup>

En el plano teórico-jurídico la definición, más fecunda de los derechos fundamentales es," la que los identifica con los derechos que están adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto ciudadanos o personas con capacidad de obrar, y que son por tanto indisponibles e inalienables. Esta respuesta no nos dice cuáles son, sino solamente qué son los derechos fundamentales. De hecho no es más que la definición de un concepto teórico que, en cuanto tal, no puede decirnos nada sobre los contenidos de tales derechos, es decir, sobre las necesidades y sobre las inmunidades que están o deberían estar establecidas como fundamentales, sino que puede identificar, la forma o estructura lógica de esos derechos que convenimos en llamar fundamentales.

A partir de que la Constitución dejó de ser entendida como un sistema de garantías, para convertirse en un sistema de valores fundamentales, con principios de justicia social y derechos económicos y sociales, se dio lugar al

---

<sup>44</sup> Ibáñez, Andrés: (2006) Los derechos fundamentales en la teoría de derecho, en Derechos y garantías. La ley del más débil. Edi. Trotta, Madrid.

<sup>45</sup> Ferrajoli, L. (1989) Igualdad y derechos fundamentales, Derecho y razón. Teoría del Garantismo penal.

desarrollo de una rica jurisprudencia de los tribunales constitucionales europeos y en particular el alemán, sobre el contenido concreto de los derechos fundamentales; el cual ha estado alimentado por viejas y nuevas teorías constitucionales, que han incidido en el fortalecimiento del Estado constitucional. En tal sentido, se pueden identificar a las principales teorías de los derechos fundamentales en cinco grupos:

### **A) Teoría liberal**

Los derechos fundamentales son derechos de libertad del individuo frente al Estado; es decir, se concibe a los derechos y libertades como derechos de defensa “Abwehrrechte”. Se pone el acento en el “status negativus” de la libertad, frente y contra el Estado. En este sentido clásico de los derechos fundamentales, no se permite forma alguna de restricción de la libertad personal; en la medida en que, como reza el artículo 4o. de la Declaración de los Derechos y del Ciudadano:

La libertad consiste en hacer todo lo que no perturbe a los otros: en consecuencia el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre sólo tiene los límites que aseguren a los otros miembros de la sociedad, el disfrute de los mismos derechos. Esos límites no pueden estar determinados en la ley. En virtud de ello, los derechos fundamentales producen efectos privados de defensa de la persona y efectos públicos de contención de la autoridad; pero, en caso de colisión no siempre se resuelve con el “indubio por libertate”, sino a través del principio de proporcionalidad de los derechos fundamentales, que supone integrar la libertad y la autoridad, sin afectar el núcleo duro de los derechos fundamentales, mediante el principio de armonización y proporcionalidad.

## **B) Teoría de los valores**

La teoría axiológica de los derechos fundamentales tiene su origen en la teoría de la integración de la entre guerra; para la cual los derechos fundamentales son los representantes de un sistema de valores concreto, de un sistema cultural que resume el sentido de la vida estatal contenida en la Constitución, este es el pilar en que debe apoyarse toda interpretación de los derechos fundamentales.

El Estado se desarrolla en un proceso dinámico de integración nacional de una comunidad cultural de valores. Por ello, los derechos fundamentales están condicionados históricamente y otorgan legitimidad al ordenamiento jurídico positivo. En este sentido, se busca evitar los formalismos del positivismo jurídico, prescindiendo del texto literal de la norma jurídica en favor del contenido material, es decir que se busca el sentido esencial del derecho fundamental en cuestión, y se relaciona o integra el derecho fundamental con la totalidad del orden de vida y los valores constitucionales vigentes.

## **C) Teoría Institucional**

Los derechos fundamentales entendidos como derechos objetivos absolutos o como derechos subjetivos individualistas, resultan ser una concepción insuficiente que no responde a las demandas del desarrollo jurídico-social; de ahí que la teoría de la institución provea el marco teórico de una renovada y compleja comprensión de los derechos fundamentales, acorde con los cambios económicos y políticos del Estado constitucional

## **D) Teoría democrático-funcional**

Se parte de concebir a los derechos de la persona en función de los objetivos o funciones públicas y del Estado constitucional, en el marco de

una democracia deliberativa; de allí que no hay legitimidad del derecho sin democracia y no hay democracia sin legitimidad del derecho. Es decir, que se pondera el carácter cívico de los derechos fundamentales como elementos constitutivos y participativos de la democracia estatal. Desde esta perspectiva social y ciudadana, se puede plantear que hay derechos fundamentales, pero también deberes y obligaciones fundamentales con el Estado democrático constitucional. En este sentido, los derechos fundamentales no son bienes jurídicos de libre disposición, sino que presentan límites, en tanto los ciudadanos de una comunidad democrática tienen los límites y el deber de fomentar el interés público.

### **E) Teoría jurídico-social**

El punto de partida de esta teoría de los derechos fundamentales es la insuficiencia no sólo de la deshumanizada teoría individualista de los derechos, sino también la insuficiencia de una concepción meramente positivista de los derechos económicos y sociales, entendida como la norma programática sujeta a la reserva de ley, o abstracta delimitación de la libertad por la igualdad y la justicia. Por esto, es *“sólo con el desarrollo jurídico contemporáneo del Estado social que se asienta una concepción propia de los derechos económicos y sociales como derechos subjetivos de realización mediata para el particular y como derechos objetivos vinculantes para el Estado: sólo así se puede hablar de derechos normativos; sobre todo gracias a los aportes de la dogmática de la constitución económica.”*<sup>46</sup>

En tal sentido, los presupuestos sociales de esta concepción de los derechos económicos y sociales son constituyentes del carácter jurídico de los mismos, en la medida que el origen y el fin de su carácter normativo reposa en el concreto ambiente económico y social necesario para su

---

<sup>46</sup>Ferrajoli, Luigi, 2005 Los fundamentos de los derechos fundamentales, Segunda Edición, Madrid, Editorial Trotta.

eficacia social, sin perjuicio del rol orientador y de fomento del Estado hacia una sociedad económica basada en la justicia distributiva. En consecuencia, el desarrollo económico y social es una premisa necesaria aunque no suficiente de la legitimidad de los derechos socio-económicos, debido a que los derechos sociales podrán cumplir su función social, sólo en la medida que su proyección normativa sepa desarrollar los elementos jurídico-sociales, que no dejen vacía o sin realización a la norma constitucional de los derechos sociales.

El problema de esta teoría radica en la dependencia de la vigencia de los derechos sociales de la situación de bienestar económico del Estado, por ello, si bien los derechos sociales son norma de cumplimiento obligatorio diferido del Estado, la exigencia judicial de la aplicación de las mismas sólo es factible de realizarse en la medida en que el legislativo y el gobierno hayan presupuestado el cumplimiento de las mismas. Con lo cual, la eficacia de los derechos sociales previstos en la Constitución, queda reducida a la decisión política del gobierno y en el mejor de los casos a la negociación del gobierno con la oposición; pero, sin llegar a cerrar la nueva brecha entre los derechos jurídicos y derechos reales, que caracterizó desde una perspectiva individualista al divorcio entre la libertad jurídica y la libertad real.

#### **2.2.4. TEORÍA DEL GARANTISMO**

##### **2.2.4.1 GARANTISMO Y SU DEFINICION**

El Garantismo se puede definir como una ideología incluso o, en otras palabras, una corriente de pensamiento, que proporcionó a Estados modernos, ideas sustanciales para transformar el procedimiento judicial. Este tipo de conceptos, tan complejos, involucra muchas otras definiciones, como

por ejemplo, *“el principio de legalidad, surgido para impedir la arbitrariedad del poder.”*<sup>47</sup>

La palabra Garantismo viene, simplemente, de una palabra muy común garantía o del verbo garantizar. Con las cuales nos podemos basar y dar, incluso, nuestra propia definición. Garantizar significa proteger, defender, asegurar o afirmar algo y, en nuestro contexto, se refiere a la legalidad y la utilización y el cumplimiento estricto de los derechos fundamentales, por así decirlo. Por lo que, si hablamos de un derecho garantista, nos referimos a un derecho que defiende y hace cumplir otros derechos determinados de una persona. En otras palabras, hace vigente y válida otros derechos.

El Garantismo es una ideología jurídica, es decir, una forma de representar, comprender, interpretar y explicar el derecho. Ferrajoli ha ampliado su teoría para conformar una especie de teoría general del Garantismo, la cual ha vinculado estrechamente con la teoría del Estado constitucional (desde el punto de vista normativo) y con el llamado neoconstitucionalismo (desde el punto de vista teórico).

Una de las principales ideas del Garantismo es la desconfianza hacia todo tipo de poder, público o privado, de alcance nacional o internacional. El Garantismo no se hace falsas ilusiones acerca de la existencia de poderes buenos, que den cumplimiento espontáneo a los derechos y prefiere verlos limitados siempre, sujetos a vínculos jurídicos que los acoten y que preserven los derechos subjetivos, sobre todo si tienen carácter de derechos fundamentales.

---

<sup>47</sup>Ferrajoli, Luigi, (2008). Democracia y Garantismo, edición de Miguel Carbonell, Madrid, Editorial Trotta,

La teoría general del Garantismo arranca de la idea presente ya en Locke y en Montesquieu, *“de que del poder hay que esperar siempre un potencial abuso que es preciso neutralizar haciendo del derecho un sistema de garantías, de límites y vínculos al poder para la tutela de los derechos”*.<sup>48</sup>

El Estado de Derecho no consiguió materializar principios (legalidad, publicidad y control de las actividades estatales), a lo cual no se efectivizaron y por el contrario se perdió el sentido de los principios en pro de la persona humana, en el Estado de derecho, para Ferrajoli no funcionó y por ello, surge la necesidad de crear un modelo específico y ese modelo lo encuentra en el Estado constitucional garantista. El Estado de derecho garantista se diferencia de cualquier otro Estado porque es un Estado social y no exclusivamente un estado liberal. Es decir, el Estado de derecho liberal se preocupaba por la limitación del poder, pero no se interesó por satisfacer las desigualdades económicas, culturales y sociales de los individuos. En este sentido su propuesta viene a llenar ese vacío ofertado por el Estado liberal. Por ello no duda en calificar a su Estado de derecho como un Estado liberal mínimo y un Estado social máximo.

#### **2.2.4.2 POSTULADOS DEL GARANTISMO**

Entre los postulados del Garantismo tenemos:

##### **A) Escepticismo**

Una de los principales postulados del Garantismo es la desconfianza hacia todo tipo de poder, público o privado, de alcance nacional o internacional.

---

<sup>48</sup> Gascón, Marina, (2005) La teoría general del Garantismo. Rasgos principales en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (editores), Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, Madrid, Editorial Trotta. Pg. 96-97

El Garantismo no se hace falsas ilusiones acerca de la existencia de poderes buenos, que den cumplimiento espontáneo a los derechos y prefiere verlos limitados siempre, sujetos a vínculos jurídicos que los acoten y que preserven los derechos subjetivos, sobre todo si tienen carácter de derechos fundamentales.<sup>49</sup> Sobre este punto Marina Gascón afirma que la teoría general del Garantismo arranca de la idea presente ya en Locke y en Montesquieu de que del poder hay que esperar siempre un potencial abuso que es preciso neutralizar haciendo del derecho un sistema de garantías, de límites y vínculos al poder para la tutela de los derechos.<sup>50</sup>

### **B) Derecho Y Moral**

Otro postulado básico del Garantismo es la separación entre derecho y moral, entre delito y pecado, entre validez y justicia. De esta separación deriva, a su vez, la distinción entre punto de vista interno y externo del derecho.

### **C) Prohibiciones y Obligaciones Por Parte Del Estado**

Limites, Prohibiciones y obligaciones a cargo de la esfera pública, del Estado, que corresponden a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, como los derechos a la libertad, a la asistencia sanitaria, a la educación, a la subsistencia, que son derechos cuya base es la igualdad de las personas y también la unidad de un pueblo, porque la unidad consiste en la igualdad de los derechos.

---

<sup>49</sup>Ferrajoli, Luigi, (2006) Sobre los derechos fundamentales y sus garantías, Primera Edición de la traducción de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, México, Editorial Trotta, p. 31.

<sup>50</sup> Gascón, Marina, (2005) La teoría general del Garantismo. Rasgos principales en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (editores), Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, Madrid, Editorial Trotta,

Todos los derechos fundamentales requieren instituciones de garantías, que es un rol de la política y también un papel de la ciencia jurídica, que es criticar el derecho ilegítimo por falta de legislación de actuación, es decir de garantías de los derechos fundamentales establecidos, que sin garantías son una mera retórica.<sup>51</sup>

Establecer derechos fundamentales es una cosa muy seria. No se identifican con una simple promesa, son normas subordinadas a todos los poderes constituidos que imponen a la política, a la legislación, al derecho, estos sistemas de garantías, la tutela de la vida, de la igualdad, de la libertad de las personas.

#### **D) Legitimidad Del Derecho**

Superar los vicios del derecho. El derecho vigente “tiene virtualmente un componente de ilegitimidad” que se basa en dos aspectos. Por un lado “las leyes contrarias a la Constitución”. Por el otro, “un vicio que reside en la falta de legislación”, las llamadas lagunas del derecho. *“No son simplemente vicios jurídicos que afectan a la validez del derecho, son también vicios que afectan a la legitimidad del poder político”*.<sup>52</sup>

#### **E) Mayor Garantías A Los Derechos Fundamentales.**

Frente al formalismo jurídico tradicional donde los derechos fundamentales están siendo vulnerados y poca respuesta de garantías, se busca tutelar los derechos fundamentales. Entre los cuales se encuentran los

---

<sup>51</sup> Ferrajoli, Luigi, (2006) Sobre los derechos fundamentales y sus garantías, Primera Edición de la traducción de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, México, Editorial Trotta. Pg. 32

<sup>52</sup> Ferrajoli, Luigi, (2006) Sobre los derechos fundamentales y sus garantías, Primera Edición de la traducción de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, México, Editorial Trotta, p. 34

más vulnerados y olvidados, son los Derechos Sociales que se les buscan mayores garantías para que tengan mayor cumplimiento y efectividad.

### **2.2.4.3 FUNDAMENTOS PRINCIPALES DEL GARANTISMO**

A partir del análisis de la crisis en el derecho actual, Ferrajoli inicia la construcción de un nuevo modelo jurídico conocido ahora como el modelo garantista. Este autor señala tres aspectos de la crisis jurídica:

#### **a) La Crisis de la Legalidad**

La crisis de la legalidad tiene que ver con la enorme corrupción que hoy en día envuelve a la política. Se trata de la ilegalidad del poder distribuido en la política misma como en las finanzas, la economía y la administración pública. Esto implica a su vez la degradación de las reglas del juego institucional.

#### **b) La Crisis del Estado Nacional**

En cuanto a la crisis del Estado social, esta apunta a la contradicción entre un Estado social y un Estado garante de la libertad, contradicción que da lugar a una inflación legislativa y al deterioro de un sistema holístico del derecho. Se produce entonces un ambiente totalmente propicio para la corrupción.

#### **c) La Crisis del Estado Social**

Finalmente, la crisis del Estado Nacional remite a la alteración de la soberanía así como al debilitamiento del Estado constitucional. En la superación de los viejos Estados nacionales se ha olvidado el trabajo de la construcción de un constitucionalismo de derecho internacional.

Esta triple crisis del derecho viene a tambalear, finalmente, el Estado de Derecho. La crisis ha dado lugar a la filtración de intereses fuertes, ocultos y a nuevas formas neo absolutistas del poder. En esta situación, el sistema jurídico se desborda. Se presenta un debilitamiento de la función

normativa del derecho y de sus funciones de límite y vínculo para la política. Las funciones de garantía de los derechos fundamentales tanto de libertad como sociales, dentro del Estado pierden rumbo.

Esta triple crisis del Derecho se vuelve más peligrosa en el momento en que se convierte en una crisis de legalidad y con ello en una crisis de la democracia, y por lo tanto en *“un debilitamiento de la función normativa del derecho. Ante esta situación, lo que peligra es la garantía de los derechos fundamentales.”*<sup>53</sup>

La ciencia jurídica en el modelo Garantista de Ferrajoli *“considera que el peligro de la democracia y los derechos fundamentales depende, además de la crisis del derecho, de la crisis de la razón jurídica; es decir, de la pérdida de confianza de la artificial razón.”*<sup>54</sup>

De manera que no sólo la crisis del derecho es la culpable del desbocamiento de las normas y el deterioro de la democracia. El peligro se encuentra en la crisis de la razón jurídica. El problema está entonces, como señala Ferrajoli, en la pérdida de confianza en esa artificial razón que es la razón jurídica moderna.

Desde la perspectiva de Ferrajoli se hace necesario recuperar el contenido de lo jurídico. En cuanto a la *“razón jurídica actual, esta tiene la ventaja derivada de los progresos del constitucionalismo del siglo pasado; que permite configurar y construir hoy el derecho como un sistema artificial de garantías constitucionalmente pre ordenado a la tutela de los derechos fundamentales”*.<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> Pietro SferrazzaTaibi, (2010). La teoría jurídica crítica de Luigi Ferrajoli, Edición primera del instituto de Derechos Humanos, Madrid: Editorial Trotta. Pg.37

<sup>54</sup> Pietro SferrazzaTaibi, (2010). La teoría jurídica crítica de Luigi Ferrajoli, Edición primera del instituto de Derechos Humanos, Madrid: Editorial Trotta. Pg. 39

<sup>55</sup> Ferrajoli, Luigi, (2005) Derechos y garantías, (S.E) Madrid, Editorial Trotta, p. 19.

Esta perspectiva constructivista del derecho supera regímenes basados en una visión iusnaturalista del Derecho, y el actual constitucionalismo del Estado del Derecho, por su parte, supera el extremo iuspositivista, el cual reduce la razón jurídica a lo formal. El Derecho conforme a Ferrajoli, es un constructor de la razón jurídica; es un sistema artificial, pero no cualquier sistema pues se trata de un sistema de garantías constitucionalmente pre ordenado a la tutela de los derechos fundamentales.

#### **2.2.4.4 CONSTITUCION DEL GARANTISMO COMO ELEMENTO NESESARIO PARA LA CONSERVACIÓN Y DEFENSA DE LOS DERECHOS SOCIALES**

En relación con los Derechos Sociales, Ferrajoli, sostiene que su incorporación al ordenamiento constitucional no ha sido acompañada por la elaboración de las garantías respectivas, pues el edificio normativo sobre el que descansan estos derechos no fue modificado con su reconocimiento, sino que mantuvo las mismas estructuras que sí son adecuadas para los llamados derechos de libertad, y por tanto, la consecución de los Derechos Sociales ha dependido más de la ampliación discrecional de las funciones de los entes políticos y administrativos.

En consecuencia, con estos parámetros es complicado reparar la vulneración de los Derechos Sociales pues, al asumir la forma de expectativas positivas que imponen deberes de hacer, su violación se manifiesta a través de, lagunas de disposiciones y carencias en las prestaciones que reclamarían medidas coercitivas no siempre accionables, al contrario de la vulneración de los derechos de libertad que, al asumir la forma de expectativas negativas que imponen deberes de no hacer, su violación se manifiesta en la falta de validez de actos (legislativos, administrativos, o judiciales) que pueden ser anulados por vía jurisdiccional.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> Mejía R., Joaquín A. (2012) Aportes teóricos para promover los Derechos Sociales desde el pensamiento de Luigi Ferrajoli, Primera Edición, Honduras, Editorial Casa San Ignacio. Pg. 94

Ferrajoli defiende que no hay razones técnicas para negar que los Derechos Sociales sean garantizables de la misma forma que los demás derechos, pues las acciones requeridas para ello serían inevitablemente discrecionales y no susceptibles de controles y coerciones jurisdiccionales como:

- A.** Tesis que no vale para todas las formas de garantía ex lege que podrían realizarse a través de prestaciones gratuitas y obligatorias como en el caso de la educación pública, la asistencia sanitaria o la renta mínima garantizada.
- B.** Sobre la imposibilidad de su tutela judicial, la experiencia de los últimos años demuestra que existen distintas formas en que estos derechos pueden ser susceptibles de protección jurisdiccional.
- C.** También, estos derechos tienen el valor de principios que informan todo el ordenamiento jurídico y por tanto, pueden ser utilizados por los tribunales en la resolución de los conflictos que son puestos a su conocimiento.

En esa línea, Ferrajoli también plantea que hay dos principios que, correctamente adaptados, podrían ser extensibles a los Derechos Sociales:

- 1.** El principio de Legalidad, en virtud del cual las leyes deberían establecer unívocamente sus presupuestos vinculantes e identificar con claridad sus órganos y procedimientos.
- 2.** El principio de Jurisdiccionalidad, en virtud del cual las leyes en materia de servicios públicos, además de establecer los contenidos y presupuestos de cada Derecho Social, identifiquen los sujetos de

derecho público investidos de las correlativas obligaciones funcionales y permita la acción judicial.<sup>57</sup>

Ferrajoli plantea que la ausencia de las garantías primarias de los Derechos Sociales no tiene nada de inevitable, pues puede ser superada con:

- I. Una legislación de actuación, en virtud de la cual se introduzcan las instituciones y las funciones de garantía encargadas de satisfacerlos; y ante la ausencia de las garantías secundarias, además del control de constitucionalidad por omisión, se pueden establecer constitucionalmente «rígidos vínculos presupuestarios en materia de gasto social, mediante la estipulación para cada Derecho Social constitucionalmente establecido de la cuota mínima del presupuesto del Estado que debe destinarse a su garantía.
- II. Se debe de invertir en la educación, y la erradicación del analfabetismo, unidos al control de Constitucionalidad, permitirían exigir judicialmente el cumplimiento de las premisas Constitucionales en materia de Derechos Sociales, puesto que el alcance del principio de la competencia presupuestaria del legislador no es ilimitado ni absoluto, y todos los derechos fundamentales «afectan a veces su competencia presupuestaria.
- III. Además, resalta que no hay ningún impedimento para ampliar los poderes de los jueces civiles y administrativos hasta facultarlos de controlar las decisiones y actos de la administración pública cuando impliquen la violación de un Derecho Social.
- IV. En definitiva, lo ideal sería el diseño de una nueva y más compleja articulación de las instituciones de garantía secundaria; por ejemplo, el

---

<sup>57</sup> Mejía R, Joaquín A. (2012) Aportes teóricos para promover los Derechos Sociales desde el pensamiento de Luigi Ferrajoli, Primera Edición, Honduras, Editorial Casa San Ignacio. Pg.206

establecimiento de una específica jurisdicción social o de derecho objetivo, activable no sólo por los particulares sino de oficio por un defensor cívico o un ministerio público creados para ese fin, con objeto de detectar y prevenir ilícitas lesiones o incumplimientos de Derechos Sociales o de intereses públicos, algo que va mucho más allá de la intervención casual, costosa y escasamente eficiente de la justicia civil, penal o administrativa.

- V. Realización política de los Derechos Sociales en el ámbito nacional e internacional, Ferrajoli sostiene que evidentemente su satisfacción es costosa y exige la obtención y la distribución de recursos, lo cual es incompatible con el discurso dominante del mercado bajo la lógica del modelo neoliberal.

Pero también comparte que ello es una cuestión de tomar en serio la necesidad de cambiar el actual modelo de relaciones internacionales desiguales, de la ayuda al desarrollo que muchas veces es sustituida por la concesión de préstamos en condiciones severas, de reconocer la ilegitimidad e ilegalidad de la deuda externa, de cambiar el intercambio comercial perfectamente diseñado para garantizar a las grandes empresas y a los países más ricos actuar con total libertad y sin ningún tipo de obstáculo ético o jurídico, condenando a los países más pobres a la continua dependencia y subdesarrollo.

En este sentido, la satisfacción de estos derechos implica no solo una lucha por la elaboración de garantías jurídicas, sino también una lucha política por crear las condiciones necesarias para satisfacer el valor de las personas y para realizar su igualdad, pues, independientemente de los problemas para su satisfacción, lo que no puede permitirse es la falacia realista de la reducción del derecho al hecho y la determinista que identifica lo que acontece con lo que no puede dejar de acontecer.

No obstante, es preciso señalar que no solamente los Derechos Sociales requieren de importantes recursos financieros, pues el análisis presupuestario de muchos países, al igual que El Salvador nos puede revelar que la inversión pública para garantizar los derechos civiles y políticos, a veces supera a la inversión social; lo que sucede es que bajo el argumento de la escasez de recursos, se le niega la calidad de Derechos a los Sociales, *“sin tomar en consideración que muchos de los derechos civiles y políticos también exigen considerables gastos estatales; y se puede afirmar que detrás de este argumento de la imposibilidad fáctica, hay un criterio sobre cuánto y en qué es apropiado invertir.”*<sup>58</sup>

En ese sentido, el goce de los Derechos Sociales no solo depende de la disponibilidad de recursos, sino también de la asignación de los recursos disponibles. Con ello no se pretende minimizar el hecho de que los problemas relacionados con los Derechos Sociales son, en gran medida, de naturaleza económica y política; no obstante, de acuerdo con Ferrajoli, si su satisfacción se reconociera bajo el paradigma de la igualdad que caracteriza la forma universal de los demás derechos fundamentales, la misma sería «más completa, sencilla y eficaz desde el punto de vista jurídico, menos costosa en el plano económico, más distante de la discrecionalidad político-administrativa y, por tanto, más alejada de la selectividad y posible corrupción que ésta alimenta.

La única forma de caracterizar a los Derechos Sociales Constitucionalmente reconocidos es como mandato constitucional, cuya vinculación jurídica efectiva se puede enmarcar en tres aspectos:<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Mejía R, Joaquín A. (2012) Aportes teóricos para promover los Derechos Sociales desde el pensamiento de Luigi Ferrajoli, Primera Edición, Honduras, Editorial Casa San Ignacio. Pg. 207

<sup>59</sup> Pietro SferrazzaTaibi, (2010). La teoría jurídica crítica de Luigi Ferrajoli, Edición primera del instituto de Derechos Humanos, Madrid: Editorial Trotta. Pg. 53

- a) El fin o programa que supone un Derecho Social es sustraído a la, en otro caso, libertad del legislador.
- b) La inadmisibilidad de una inactividad o desatención evidente y grosera de los poderes públicos.
- c) La satisfacción conferida a un derecho social, una vez estipulada, debe ser relativamente irreversible, ya que no puede ser suprimida definitivamente o reducida hasta el punto que degenere en una desatención grosera (principio de no regresividad).

Para la conservación y La protección de los Derechos Sociales se plantea algunas cuestiones que deben ser analizadas en cada uno de las configuraciones de los derechos. Así, desde su cara subjetiva, ya hemos señalado que para Ferrajoli no hay razones técnicas para negar que los Derechos Sociales puedan ser garantizados en una forma parecida a los demás derechos.

Pero desde su cara objetiva, es decir, como principios supremos del ordenamiento jurídico que actúa en todos los ámbitos del derecho, también nos plantea otras cuestiones relacionadas con la estructura de la constitución y con la función de los tribunales, especialmente los Constitucionales, lo que implica, por un lado, la necesaria utilización del principio de proporcionalidad con su consecuente ejercicio de ponderación, y, por otro, una transformación de la relación entre legislación y jurisdicción Constitucional.<sup>60</sup>

Por tanto, se puede concluir que una buena Constitución debe combinar ambos aspectos, lo cual es posible si:

- I. La Constitución ordena y prohíbe algunas cosas, es decir, establece un marco.

---

<sup>60</sup> Mejía R. Joaquín A.(2012)Aportes teóricos para promover los Derechos Sociales desde el pensamiento de Luigi Ferrajoli, Primera Edición, Honduras, Editorial Casa San Ignacio, Pg. 219

- II. Confía otras cosas a la discrecionalidad de los poderes públicos, o sea, deja abiertos márgenes de acción.
- III. Si mediante sus mandatos y prohibiciones, decide aquellas cuestiones fundamentales para la sociedad que pueden y deben ser decididas por una Constitución, es decir darle mayor prioridad a los Derechos Sociales

Ahora bien, hemos visto que para Ferrajoli no existen razones técnicas para negar que los Derechos Sociales puedan garantizarse de la misma forma que los demás derechos, entre otras cosas, en virtud de los principios de legalidad y Jurisdiccionalidad, puede establecerse claramente en las leyes los presupuestos vinculantes y los órganos y procedimientos correspondientes, así como los contenidos de cada derecho y los sujetos obligados, todo lo cual permitiría la acción judicial.

En ese sentido, las objeciones contra la consideración de los Derechos Sociales como derechos subjetivos pueden superarse:

- a) A través de la actividad jurisprudencial, de forma que los tribunales determinen el contenido preciso y el sujeto obligado a satisfacer un derecho social.
- b) Mediante la precisión constitucional, ya que no es difícil que una constitución establezca con precisión el contenido de un Derecho Social y el sujeto obligado a satisfacerlo.

Ahora bien con la expansión del principio de legalidad, mientras más se limite y se sujete todo poder al derecho, inevitablemente habrá una mayor expansión de los espacios de la jurisdicción. En ese sentido, los límites y vínculos a la mayoría establecidos por la constitución, es decir, la tutela de los derechos fundamentales y la sujeción de los poderes públicos a la ley, ambos valores como expresión del principio de igualdad, sumados al

principio de independencia judicial frente a las mayorías, determinan el carácter democrático y garantista de la jurisdicción.<sup>61</sup>

Matizados los argumentos que niegan la legitimidad de los tribunales para corregir las desviaciones de los poderes, ya sea por acción o por omisión, es importante destacar que la configuración de los derechos fundamentales (y en especial los sociales) como derechos subjetivos no puede ser considerada como el único medio para garantizarlos, pues si así fuera, se limitaría su carácter emancipatorio y su efecto movilizador de las fuerzas sociales y políticas para lograr el pleno desarrollo de la dignidad humana mediante la atribución de todos los derechos fundamentales a todas las personas, en palabras de Ferrajoli, mediante el aseguramiento de la igualdad en derechos y, en consecuencia, de la igual libertad de todos.

En relación con la dificultad política, es inadecuado que el control de la función de garantía de los derechos sociales esté en manos de los poderes legislativo o ejecutivo, pues ambos son parte en los procesos en que se pueden dar violaciones a los derechos de las personas, por lo que es necesario un poder independiente, desvinculado del sentido político del ordenamiento y que esté funcionalizado al único fin de la tutela de tales derechos.<sup>62</sup>

En ese sentido, los Derechos Fundamentales en general, y los Derechos Sociales en especial, requieren de un diverso y complejo sistema de garantías, por lo que es necesaria una «reconstrucción» de las garantías de todos los Derechos Fundamentales en el sentido de que sea:

- A)** Una reconstrucción unitaria, es decir, que parta de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles, políticos y sociales.

---

<sup>61</sup> Gascón, Marina, (2005) La teoría general del Garantismo. Rasgos principales en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (editores), Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, Madrid, Editorial Trotta, Pg. 49

<sup>62</sup> Mejía R. Joaquín A. (2012) Aportes teóricos para promover los Derechos Sociales desde el pensamiento de Luigi Ferrajoli, Primera Edición, Honduras, Editorial Casa San Ignacio. Pg. 187

- B)** Una reconstrucción compleja, tanto en lo que respecta a los sujetos obligados, como a las escalas en que dicha tutela puede tener lugar.
- C)** Una reconstrucción más participativa y menos institucionalista.

De esta forma, dicha reconstrucción podría partir de la determinación de varias distinciones conceptuales:

- I.** Desde el punto de vista de los sujetos obligados a tutelar los derechos, se podrían distinguir
  - a) garantías institucionales (políticas, semi-políticas, jurisdiccionales, semi-jurisdiccionales)
  - b) garantías extra institucionales
- II.** desde el punto de vista del alcance de los medios de tutela, se podrían distinguir
  - a) Garantías primarias
  - b) Garantías secundarias

Aunado a lo anterior, es sumamente importante la garantía social de la auditoría y la promoción ciudadana de la efectividad de todos los derechos fundamentales, pues no se puede caer en el error de permanecer pasivos ante la creencia de que la existencia de los derechos sociales se resume simplemente en un deber a cargo del Estado, que debe orientar sus tareas en el sentido que esa obligación establece. Los ciudadanos deben jugar un papel protagónico en la transformación de las situaciones que producen la intolerable desigualdad en derechos, y ello implica la toma de conciencia del carácter emancipatorio de los derechos fundamentales, por lo que, en el caso de los derechos sociales, solo podrán realizarse plenamente si se producen profundos cambios estructurales, institucionales y culturales, como

sucedió en los siglos XVII y XVIII con el reconocimiento e implementación de los primeros derechos fundamentales.<sup>63</sup>

Por tanto, la realización de los derechos sociales, además de ser una cuestión jurídica, también es política, ya que solo a través de la lucha por ellos, que quiere decir su constante ejercicio y su defensa tenaz frente a todo posible obstáculo, amenaza o violación, puede garantizarse su posesión efectiva y la consiguiente valorización de la persona. Un derecho no ejercitado o no defendido está en realidad destinado a decaer y finalmente a sucumbir. De la libertad de pensamiento y de prensa a los derechos políticos, de la libertad personal a los derechos sociales, la efectividad de los derechos de la persona no está nunca garantizada de una vez por todas como graciosa concesión jurídica, sino que es siempre el efecto de cotidianas y a veces costosas conquistas.

En ese sentido, la garantía de los derechos fundamentales también se traslada a los espacios democráticos de participación política institucional y social, con lo que se fortalece la relación de interdependencia entre la democracia y los derechos fundamentales, dado que la primera garantiza la lucha por los segundos, y estos, a su vez, garantizan la democracia y se constituyen en parámetros y criterios de legitimidad política.

#### **2.2.4.5 EL GARANTISMO COMO MODELO VIABLE PARA EL SALVADOR.**

El Garantismo, no es simplemente un modelo alternativo, sino que constituye también una propuesta integral e integradora, que tiende a formar un paradigma que trata de articular la desigualdad de estos derechos y sus violaciones, especialmente en los países del tercer mundo.

---

<sup>63</sup> Mejía R. Joaquín A. (2012) Aportes teóricos para promover los Derechos Sociales desde el pensamiento de Luigi Ferrajoli, Primera Edición, Honduras, Editorial Casa San Ignacio. Pg. 211

El Salvador no es la excepción a esta problemática de situaciones donde los derechos fundamentales como son los derechos sociales se ven menoscabados ante la prioridad de las políticas de gobierno, la mala gestión bajo la dirección de intereses económicos y políticos, dejando sin protección a las personas y que poseen las herramientas necesarias para afrontar esta problemática, como es el fenómeno de la globalización, que ha puesto en decadencia, en marginación, los derechos sociales, porque a pesar de la obvia importancia de estos derechos, a desconsuelo de estar consagrados en los principales instrumentos jurídicos internacionales, de estar explícitamente incluidos (en mayor o menor número) en la casi totalidad de las constituciones modernas, y a pesar de estar arraigados en lo mejor de las tradiciones políticas e intelectuales, los derechos sociales siguen encontrando graves obstáculos para su implementación y protección, tanto a nivel político, como jurídico.

Así, es como este paradigma que postula un núcleo central y esencial para la valoración y la importancia que tienen de los Derechos Sociales sobre el mal manejo que se ha venido dando con la estrategia de la Globalización que deja en segundo plano estos derechos, como corregir las fallas en el funcionamiento del mercado que *“genera mayores perjuicios que beneficios.”*<sup>64</sup>

El modelo garantista lo que busca es una crítica a fondo, con el objetivo de que se logre una mayor efectividad para el cumplimiento de sus garantías de los derechos sociales, siendo capaces de impedir la formación de poderes absolutos, públicos o privados, un modelo que sea capaz de delimitar o limitar el actuar de las grandes empresas, o de los Estados mismos en fin de políticas de globalización creando nuevas políticas de gobierno que tengan una visión de justicia social.<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> C. Miguel (2005) Garantismo, Estudios sobre el pensamiento Jurídico de Luigi Ferrajoli, (S.E), Madrid Editorial Trotta.

<sup>65</sup> Ferrajoli, Luigi (1995). Democracia y Garantismo, Primera Edición, Madrid, Editorial Trotta,

En consecuencia, para resolver estos problemas es necesario combatir estas dificultades como son la desigualdad, pobreza, marginación social, este fenómeno es el causante de generar un alto grado de desigualdad social, generando riqueza para un sector y pobreza para la mayoría.

Los derechos sociales conforman un reto en la actualidad tanto en materia de derechos como de justicia, en las formas de Estado y en las políticas que sus gobiernos implementen como en el desarrollo de la ciudadanía participativa y en los criterios de justicia que orienten al derecho como forma de organización social. Por todo ello, han reclamado y siguen reclamando investigaciones serias que alumbren sus contenidos y sus estrategias ante los poderes económicos que es el reto hoy en día.

Una de las más graves consecuencias de las desventajas que tienen los derechos sociales en la actualidad es la desigualdad educativa, que a su vez es una manifestación de la desigualdad de oportunidades. La desigualdad de oportunidades se da cuando las oportunidades para ocupar cualquier posición no están distribuidas de una forma igualitaria para todos de acuerdo criterios competitivos, sino que intervienen en la distribución el status social de los grandes poderes. La existencia de derechos sociales y su concepción de justicia se fundamenta una sociedad justa se constituye solamente mediante el aseguramiento de las condiciones que permitan proteger estos derechos.

Es por ello que este modelo en El Salvador puede ser viable, ya que su objetivo es garantizar el cumplimiento de estos específicamente previniendo efectivamente la violencia en este contexto es preciso, es decir, la discriminación, la desigualdad, falta de garantías, que se puede observar mediante los grupos vulnerables y una de las soluciones es tipificando situaciones de vulnerabilidad. En tales situaciones, es preciso aplicar medidas preventivas de discriminación que pueden consistir por ejemplo en,

programas para el desarrollo económico, social y cultural (creación de empleo, viviendas, educación e iniciativas de salud, actividades dirigidas a promover y respetar la cultura, etc.), capacitación especial a los cuerpos de policía, supervisión, por parte de las autoridades, de las actuaciones de la policía u otros actores, etc. Las autoridades deberían prestar una especial atención y debería garantizar el reconocimiento legal de las comunidades vulnerables, protegerlas y brindarles servicios públicos básicos.

En conclusión, podemos decir que en El Salvador es viable el Garantismo porque es un modelo que nos viene a dar mecanismos o estrategias para superar la crisis de los derechos sociales, que a medida que pasa el tiempo siguen en decadencia y sin ninguna solución. El Garantismo, no es más que una técnica de limitación y de disciplina de los poderes públicos dirigida a determinar lo que los mismos no deben y lo que deben decidir, puede muy bien ser considerado, las garantías tanto liberales como sociales, expresan en efecto los derechos fundamentales de los ciudadanos frente a los poderes del Estado, los intereses de los débiles respecto a los fuertes, la tutela de las minorías marginadas o discrepantes respecto a los grandes poderes.

#### **2.2.5 MARCO LEGAL**

La investigación tiene como punto de partida las garantías de los Derechos Sociales que están reconocidos en **LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, específicamente en su Capítulo II Los Derechos Sociales donde están en su Sección Segunda el Derecho del Trabajo en los artículos 37 al 52, en su Sección Tercera se encuentra la Educación, Ciencia y Cultura en los artículos 53 al 64 y para terminar en su Sección Cuarta esta la Salud Pública y Asistencia Social del artículo 65 al 70. El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar garantías a los Derechos Sociales, para asegurar el

cumplimiento y efectividad de estos Derechos. De esta forma se garantiza el trabajo, la salud y la educación.

Lo anterior constituye un elemento primordial para la investigación porque al ser los Derechos Sociales protección del Estado, se convierte, inevitablemente, en garante del bienestar común por medio de **LAS LEYES SECUNDARIAS**, vemos como el Derecho Laboral que encierra innumerables necesidades humanas que deben ser resueltas y establecerse como prioridades estatales.

De igual forma son importantes los artículos 38, 39, 42, 47, 49, dispone que el trabajo estará regulado por un Código de trabajo que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos y obligaciones; y que estará fundamentado en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores derechos en materia de salario, aguinaldo, jornada de trabajo, derecho protector de mujeres y menores y la previsión social.

El Derecho a la Salud estará tutelado y garantizado por un **CODIGO DE SALUD**, Artículos 1, 2, 40, 41 y 193, este tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales relacionados con la salud pública y asistencia social de los habitantes de la República y las normas para la organización funcionamiento y facultades del Consejo Superior de Salud Pública, del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y demás organismos del Estado, servicios de salud privados y las relaciones de éstos entre sí en el ejercicio de las profesiones relativas a la salud del pueblo. De igual forma también se encuentra la Ley del Consejo Superior de Salud Pública y de las Juntas de Vigilancia de las Profesiones de Salud (arts. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 10, 11, 14, 15, 22, 28, 35 y 36)

La Educación se garantiza por la **LEY GENERAL DE EDUCACIÓN** esta ley determina objetivos generales de la educación, aplicada a todos los niveles y modalidades, regula la prestación del servicio de las instituciones

oficiales y privada, el cual tiene 120 artículos. Ley de la Carrera Docente artículos. 2, 14, 17 y 19 y Ley de Educación Superior artículo. 2. Estas leyes son herramientas necesarias para que se tutele y se dé garantías a los Derechos de la Educación.

**EL CÓDIGO PENAL EN SU CAPITULO IV DE LOS DELITOS RELATIVOS A LOS DERECHOS LABORALES** en sus artículos 244 al 248 y 278 da protección y garantías a los trabajadores, donde se evita la discriminación laboral, infracciones de las condiciones laborales o todas aquellos engaños que el patrón realizara en perjuicio del trabajador, y en cuanto a la salud están en su título XII delitos relativos a la salud pública en sus artículos 271 al 277 donde regulan delitos de productos químicos y farmacéuticos, sustancias nocivas, medicinales, alimenticios y aguas que ponen en peligro la salud pública serán sancionados.

**LA JURISPRUDENCIA** es otra herramienta importante para los Derechos Sociales el Juzgador debe procurar por una interpretación justa y razonable de las normas, en armonía con los principios generales del derecho, en la forma que mejor garanticen la eficacia de los derechos establecidos en la Constitución de la República. **En el Derecho al Trabajo encontramos la Resolución de sobreseimiento de 19-X-2000, Amparo 82-99, Considerando IV en crisis.**

Respecto de la interpretación del ord.1º del art. 38, ha señalado la jurisprudencia constitucional que "si el trabajo, dentro de las condiciones objetivas a que se ve sometido, no puede regularse, convencional o legalmente, obviando todos los aspectos relacionados con la esfera jurídica que conforman los derechos, los valores y principios Constitucionales orientados a la potenciación de la persona humana, (...) [el artículo 38 ord.1º Constitución.]. Debe considerarse como una norma de equiparación establecida en favor de todos los trabajadores, independientemente del ámbito en el cual desempeñen sus labores, sea éste público o privado, pues

representa una de las condiciones mínimas de las cuales debe gozar el trabajador, ya que se constituye en una manifestación concreta del principio de igualdad consagrado en el artículo 3 de la Constitución. En estos términos, la interpretación que debe hacerse del art. 38 Cn. en su ord.1º, sin incurrir en una violación a este derecho de igualdad en la remuneración que expresamente establece la Constitución como manifestación del principio de igualdad consagrado en el art. 3 de la misma, ambas normas a las que están sujetos tanto los particulares –art. 73ord. 2 cn. Como los funcionarios públicos arts. 86 y 235 Cn.

**Jurisprudencia en relación con el Derecho a la Educación (Sentencia de 7-IX-1999, Amp. 103-98).** Sobre el Derecho a la Educación: tal derecho tiene dos manifestaciones: (i) como libertad individual, entendido que las personas tienen derecho a escoger el centro educativo en el que deseen estudiar; y (ii) como prestación social, en virtud de la cual las personas tienen derecho a exigir que se les imparta educación por parte del Estado. Sin embargo, la titularidad del Derecho a la Educación como prestación social está condicionada a lo siguiente: (1º) que se encuentren dados los requisitos que permitan al Estado ofrecer dicha prestación social, que exista por lo menos un centro de estudios estatal en funcionamiento; y (2º) que se carezca de los medios o recursos económicos necesarios para optar a una educación particular o privada. El análisis de la situación socioeconómica del demandante, en términos generales, escapa de la competencia de este tribunal; y, siendo que las mismas instituciones públicas se encargan de evaluar dicha situación previamente a admitir a un estudiante, debe entenderse que tal requisito se cumple en todos los supuestos. Sin embargo, lo antes expresado no impide que este tribunal se vea habilitado para conocer de dicha situación, dependiendo de las circunstancias de cada proceso. Finalmente, el goce del derecho a la educación no es ilimitado, y al igual que como sucede con otros derechos,

una persona puede ser privada del mismo siempre que la privación sea justificada y precedida de un procedimiento en el que se le aseguren oportunidades reales de defensa"

Otro elemento jurídico importante son los Tratados Internacionales como: **La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica**, ratificada por El Salvador el 23 de Junio de 1978, la cual reconoce en su preámbulo que en las instituciones democráticas del continente americano debe prevalecer el régimen de libertad personal y justicia social, que se funda en el respeto de los derechos esenciales de la persona humana. Dicha Convención en su artículo 26 menciona que los Estados parte se comprometen a adoptar providencias tanto a nivel nacional como internacional para lograr la plena actividad de los derechos que derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, esto para lograr la justicia social en todos los ámbitos.

**La Carta de la Organización de los Estados Americanos**, firmada por El Salvador el 30 de Abril de 1948 y ratificada el 15 de Agosto de 1950; en su Capítulo VII, referente al Desarrollo Integral, en el artículo 30, establece que los Estados miembros se comprometen en aunar esfuerzos para que impere la justicia social en sus relaciones, para que los pueblos alcancen un desarrollo integral que abarca los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico en orden a cumplir con las condiciones indispensables de paz y seguridad

**Declaración Universal de Derechos Humanos**, creada el 10 de Diciembre de 1948, siendo El Salvador uno de los 48 países signatarios; que en su preámbulo establece que los valores de la paz, la justicia y la libertad tienen como base la dignidad humana, en atención a esto, en su artículo 22 instituye que toda persona humana tiene derecho a la seguridad social, y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, para su desarrollo personal y aseguramiento de su dignidad.

## **2.2.6 CASO PRÁCTICO**

### **Amparo 400-2011 (Anexo 2)**

El presente caso queda evidenciado que hay empresas que violan los derechos sociales, y que las instituciones del Estado, actúan de manera permisiva dejando que se viole el derecho a la salud, donde queda de manifiesto que es más importante la productividad económica que el desarrollo de los derechos sociales. En la actualidad los poderes económicos no solo inciden en las políticas de los Estados, además someten al Estado a aceptar y adoptar las políticas impuestas por estos.

Existen leyes que tutelan los Derechos Sociales, pero en la práctica resulta insuficiente frente a la globalización o el mecanismo del mercado absoluto, los cuales crean sus propias leyes que impactan de manera negativa los Derechos Sociales. La vulneración al Derecho de Salud, queda de manifiesto en el presente caso, donde la producción económica de las empresas, es más importante que la vida humana, sin importar que la vida humana está en peligro, por la contaminación que género la empresa constructora, es así como se inicia el presente caso, y donde es evidente que la protección del Estado a través de las instituciones competentes no garantizaron su protección y en consecuencia la vida humana.

El presente proceso de amparo ha sido promovido por la señora Domitila Rosario Piche Osorio en contra de las sociedades Baterías de El Salvador y Salazar Romero, ambas Sociedades Anónimas de Capital Variable (S.A. de C.V.), los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico, el Director General de Protección Civil y el Fiscal General de la República, por la presunta vulneración del derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida.

Ya que la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., le vendió una casa ubicada en Ciudad Versailles, Villa Burdeos, y el lugar Se declaró como

contaminada por plomo. Agregó que la sociedad no le reintegró el dinero que había invertido en concepto de prima, mensualidades y otros gastos de servicios y; además, continuó construyendo, promocionando y vendiendo las viviendas, exponiendo a los habitantes a envenenarse con plomo, a pesar de tener conocimiento de la contaminación.

Expresó que en la aludida zona se encontraron cantidades elevadas de plomo, volviéndola inhabitable para los seres humanos, pero tanto Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., como el Estado no han dado muestras de resolver el problema para evitar que este se siga extendiendo. Añadió que la citada sociedad se encuentra en una posición de poder y desarrolló una industria sin tomar medidas para evitar la contaminación del medio ambiente, al cual sigue afectando por abandonar la escoria y no darle tratamiento.

Asimismo, manifestó que el titular del Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN) no cumplió con las políticas nacionales de protección del ambiente, pues no debió autorizar el funcionamiento de una fábrica de baterías cerca de un lugar poblado, dedicado al cultivo de granos básicos y declarado zona de reserva de agua. Agregó que tampoco debió aprobar el estudio de impacto ambiental y el permiso de construcción a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por ser un área natural protegida.

De igual manera, sostuvo que el titular del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MINSAL) dejó desprotegida a la población afectada con la contaminación por plomo al haber aprobado los planos de construcción y los permisos de funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V, así como los permisos de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V. También demoró en ordenar el cierre de esa fábrica y el tratamiento de su materia prima y, además, no sancionó a la sociedad responsable por contaminar el ambiente y dañar la salud de las personas. Demandó al Concejo Municipal de San Juan Opico por emitir el permiso de funcionamiento de la mencionada fábrica de baterías sin tomar en cuenta la afectación que esta causaría a la población. Asimismo, dicha autoridad

extendió el permiso para construir Ciudad Versailles, a pesar de que esta se ubicó en un área natural protegida.

Reclamó contra el Director General de Protección Civil porque no asumió sus obligaciones de prevenir y mitigar el desastre ambiental provocado por la mencionada fábrica y no se pronunció sobre el plomo almacenado en dicho lugar. Adujo que dicha autoridad no emitió medidas cautelares contra las sociedades demandadas y omitió proponer al Presidente de la República que solicitara a la Asamblea Legislativa decretar el estado de emergencia en la zona de contaminación.

Expresó que el titular de la Fiscalía General de la República (FGR) no inició de oficio una investigación contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., por la contaminación del medio ambiente y el proceso penal que tramitó se limitó a un grupo de personas. Agregó que dicha autoridad archivó la denuncia que interpuso contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por el daño en la salud de las personas que viven en las casas que esta vende.

Por otra parte, reclamó contra la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH) por actuar negligentemente al tener conocimiento del funcionamiento de la fábrica de reciclaje de baterías en una zona poblada, agrícola y protegida, así como por no haber investigado de oficio a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por el daño a la salud de las personas que llegaban a habitar las casas que esta construye.

Si bien existen mecanismos ordinarios de protección que el ordenamiento jurídico prevé frente a actuaciones sobre esta vulneración, pero estas instituciones garantes a proteger fueron insuficientes para garantizar los derechos de los afectados, al grado que las autoridades públicas competentes para llevarlos a cabo han sido también demandadas en este proceso de amparo.

En el presente amparo se confirmó y se declaró ha lugar el amparo solicitado por la señora Piche Osorio contra la sociedad Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales,

el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico y el Fiscal General de la República, por la vulneración del derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida de las personas que resultaron afectadas por la contaminación por plomo generada por la fábrica propiedad de la referida sociedad en el municipio de San Juan Opico.

Queda evidenciado que los Derechos Sociales en El Salvador son vulnerados, y vienen a reaccionar cuando el daño ya está hecho, exponiéndose los consumidores a envenenarse con plomo al vender casas cerca de donde está la planta de reciclaje de baterías difundiendo publicidad engañosa; y sobre el servicio de agua que llega a esas viviendas.

En el sistema jurídico se deben de implantar garantías potentes, como promover el *principio de prevención* implica la utilización de mecanismos, instrumentos y políticas con el objetivo de evitar afectaciones relevantes al medio ambiente o a la salud de las personas. Así, su función básica es prever y evitar el daño antes de que se produzca, no necesariamente prohibiendo una actividad, sino condicionando, supervisando y controlando su ejecución. Para así evitar que los grandes poderes económicos impongan su lógica frente a los derechos sociales.

**CAPITULO III**  
**PRESENTACIÓN**  
**DESCRIPCIÓN E**  
**INTERPRETACIÓN DE**  
**RESULTADOS**

### **3.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS.**

El objetivo de este apartado es presentar, describir, analizar y argumentar los instrumentos de investigación científica recolectados, a través de las Entrevistas No Estructuradas a las Cuatro unidades de análisis; los datos obtenidos de manera directa en las entrevistas; así como el desarrollo de la investigación en el Capítulo II-, servirá para dar respuesta a los objetivos e hipótesis planteados al inicio de la investigación, del cual fueron formuladas las preguntas a los especialistas.

#### **3.1.1 DESCRIPCION DE LA ENTREVISTA NO ESTRUCTURADA.**

El investigador pretende acceder a la perspectiva del sujeto entrevistado para favorecer el desarrollo de la investigación al integrar, cualitativamente, la opinión y análisis de los especialistas con el desarrollo investigativo realizado. Este tipo de entrevista fue realizada a los siguientes especialistas:

- a. Lic. David Ernesto Morales Cruz, Procurador de los Derechos Humanos.  
(VER ANEXO 3)
- b. Dra. Eleonora Beatrice Carrillo Alamanni, Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática de Derecho Constitucional.  
(VER ANEXO 4)
- c. Lic. Abraham Atilio Abrego Hasbún Sub Director de FESPAD  
(VER ANEXO 5)
- d. Lic. Ena Lilian Núñez, Directora de Gobernabilidad de Secretaria de la Presidencia.  
(VER ANEXO 6)

## 3.1.2 INTERPRETACION DE RESULTADOS.

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°1	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Derechos Sociales	Son derechos que se dirigen a tratar de proteger los derechos colectivos como la salud educación, trabajo, seguridad social.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Derechos Sociales	Son derechos que constituyen el orden institucional encargado de regular el comportamiento en la sociedad.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Derechos Sociales	Los Derechos Sociales facultan a los ciudadanos de un país a desarrollarse en autonomía, igualdad y libertad.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Derechos Sociales	Son derechos que humaniza a la persona y sus relaciones con el entorno que se desarrollan, sus garantías de igualdad y libertad.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°2	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Garantía de los Derechos Sociales tales como educación, salud, trabajo,	El Salvador ha sufrido en la historia desigualdades sociales, ya que las riquezas del Estado son de los grandes poderes económicos.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Garantía de los Derechos Sociales tales como educación, salud, trabajo	El Salvador los Derechos Sociales son muy limitados, están escritos en la Constitución pero en el desarrollo no es contundente ni satisfactorio.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Garantía de los Derechos Sociales tales como educación, salud, trabajo	El Salvador todavía tiene un sistema económico que no permite un cumplimiento por parte de los derechos sociales.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Garantía de los Derechos Sociales tales como educación, salud, trabajo	Todavía falta mucho, primero un empoderamiento de la sociedad que reconozca que sus derechos y reclamarlos	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°3	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Vulneración de los Derechos Sociales	Los Derechos Sociales sobre todo son vulnerados precisamente por la predominancia de grupos económicamente poderosos.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Vulneración de los Derechos Sociales	Por los intereses sociales de la clase pudiente, sobre los más débiles. La incapacidad del Estado por hacer su rol vigilante de la persona humana.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Vulneración de los Derechos Sociales	Los Derechos Sociales son los que tienen que ver con la obligación de hacer más que de omisión, tiene que ver el tema de política económica, ese sería el gran motivo.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Vulneración de los Derechos Sociales	El desconocimiento de la población, no saben cómo invocar los mecanismo de protección que la ley les garantiza.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°4	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Positismo jurídico tradicional y garantía de los Derechos Sociales	Los Derechos Sociales desde el punto de vista del positivismo jurídico quedan como enunciados, no dan esa eficacia de la norma y de su cumplimiento.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Positismo jurídico tradicional y garantía de los Derechos Sociales	El positivismo es lo opuesto de toda la concepción en materia de derechos humanos.	<b>DES</b>
<b>Lic.: Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Positismo jurídico tradicional y garantía de los Derechos Sociales	El positivismo tradicional se basa en dar seguridad jurídica a la población. Pero no garantiza que la norma llegue a la práctica.	<b>DES</b>
<b>Lic.: Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Positismo jurídico tradicional y garantía de los Derechos Sociales	El derecho, son hijas de su tiempo, responde a necesidades de la sociedad.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°5	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Globalización, vulneración de los Derechos Sociales	Se han globalizado las políticas públicas, ya que están siendo desfavorables para las garantías de los Derechos Humanos	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Globalización, vulneración de los Derechos Sociales	Este fenómeno ha venido a traer desigualdades porque dejan en primera línea al sector económico,	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Globalización, vulneración de los Derechos Sociales	La globalización da pautas de gobernabilidad en el sistema económico que actualmente está basado en la creación de consumidores	<b>DES</b>
<b>Lic.: Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Globalización, vulneración de los Derechos Sociales	Tiene efecto negativo, pero también tiene sus efectos positivos, es de buscar estrategias sólidas para recuperación de estos.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°6	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Políticas de libre mercado y limitación o de los Derechos Sociales	El gobierno decide por lo económico que por lo social, debemos de romper eso y buscar mecanismo que garanticen los Derechos.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Políticas de libre mercado y limitación o de los Derechos Sociales	La concepción económica salvaje de los burgueses es todavía imperante en El Salvador.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Políticas de libre mercado y limitación o de los Derechos Sociales	Básicamente impera la política comercial, y obligan a los estados a mantener ese régimen, ya que es más factible, que buscar políticas sociales.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Políticas de libre mercado y limitación o de los Derechos Sociales	Definitivamente nuestro sistema jurídico responde a un modelo económico, obviamente el tema social no es la prioridad. Se debe buscar un equilibrio.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°7	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Garantismo de los Derechos Sociales	Son todas aquellas garantías que fundamentalmente son obligación del estado al igual que los restantes derechos.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Garantismo de los Derechos Sociales	Garantismo quiere decir, garantías que hay que respetar, y yo me tengo que amparar a ellas para que me reconozcan mis derechos,	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Garantismo de los Derechos Sociales	Es una corriente de pensamiento que básicamente plantea que no basta solo con el enunciado del con reconocimiento positivo de los derechos sino se debe establecer un mecanismo de garantías para que se lleven a la práctica.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Garantismo de los Derechos Sociales	Se entiende que los derechos sociales son los que se tienen que poner en primera fila porque es una manera de equilibrar precisamente los intereses en una determinada sociedad.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°8	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Jerarquización de los derechos sociales	Si, de hecho, la ausencia de garantías eficientes de acciones de estado, genera una desigualdad, quienes tienen mucho, quienes tienen poder económico.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Jerarquización de los derechos sociales	Todo derecho humano civiles, individuales, políticos y sociales son del mismo valor no es verdad que uno vale más que otro, cuando uno falta tambalea todo el sistema el derecho.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Jerarquización de los derechos sociales	Se dice que el interés público prevalece más que el particular y es un principio constitucional.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Jerarquización de los derechos sociales	Sí, hay un interés de este gobierno de ubicar las políticas sociales en un plano de mayor jerarquía o por lo menos de irlas nivelando no se deslumbra realmente una estrategia dirigida a eso.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°9	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Estado Constitucional de Derecho garantista	Es necesario y no podemos entender que no tenga esa finalidad, la finalidad misma de un estado debe ser garantizar derechos humanos.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Estado Constitucional de Derecho garantista	Esa palabra se la quitó al Estado, porque el Estado como tal, "por ser estado de derecho" debe ser todo eso,	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Estado Constitucional de Derecho garantista	Si, tendría que ser un Estado social Constitucional de derecho, también para concebir una concepción de derechos sociales hay que tener una concepción más social en sentido de que tiene como parámetro el bienestar de toda la población.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Estado Constitucional de Derecho garantista	Es el ideal no se trata de dejar a un lado de todo lo económico pero si lo económico debería de estar en función de las personas.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°10	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Desinterés por promover programas efectivos que tutelen los Derechos Sociales	El Estado le debe apostar más a buscar mecanismo de un sistema progresivos	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Desinterés por promover programas efectivos que tutelen los Derechos Sociales	Incumplimiento de la Constitución, ese es el primero parámetro, otro el aprovechamiento que obtienen en el sector económico que les asegura más importancia a programas que generen eficacia de los derechos sociales.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Desinterés por promover programas efectivos que tutelen los Derechos Sociales	En los últimos años si ha habido un desarrollo de programas sociales fue desde el año 2008 que empieza algunos programas sociales pero no son suficientes	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Desinterés por promover programas efectivos que tutelen los Derechos Sociales	Si los crean son eventuales para ganar aplausos y su votos en tiempos de candidatura.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°11	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Política de gobierno para los Derechos Sociales	Hacer un plan general en beneficios de todos los derechos de la ciudadanía. Dejar a un lado las ideologías políticas y cumplir lo que establece la constitución.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Política de gobierno para los Derechos Sociales	Sería ir en armonía con el artículo de la Constitución que dice que el presidente es el representante de todos los salvadoreños entonces sea de arena o del frente debería de elaborar un plan de gobierno que ayude a la fomentación de los derechos sociales.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Política de gobierno para los Derechos Sociales	Se deben de identificar la política económica con la política social, y generar entre los dos programas que generen provecho en todos los sectores.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Política de gobierno para los Derechos Sociales	Tratar en la medida, que se ponga el tema social adelante, no es fácil para un gobierno mantenerse en un equilibrio del poder económico pero se debe buscar.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°12	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Desinterés del Estado por promover políticas sociales	Las políticas de estado son orientaciones ideológicas de partido de turno que está en el poder. lo que vale son las leyes y decretos, las políticas de estado son solo lineamientos ideológicos	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Desinterés del Estado por promover políticas sociales	Los derechos sociales no se promueven con políticas de estado, porque no todas las políticas no son significativas.	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Desinterés del Estado por promover políticas sociales	Más que todo es voluntad del estado para implementar nuevas políticas sociales, si siempre hay ese desinterés, va seguir predominando el sector económico.	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Desinterés del Estado por promover políticas sociales	En la medida que se ponga el tema social adelante la brecha, la diferencia se va haciendo más corta pero sino la solución se vuelve más compleja.	<b>DES</b>

ENTREVISTA.	TEMAS/PALABRAS/HECHOS	CATEGORIA	ROTULO/CODIGO
	ENTREVISTA Y OBSERVACIONES.		
ENTREVISTADOR	PREGUNTA N°13	RESPUESTA	CODIGO
<b>Lic. Ernesto Morales Cruz Procurador de los Derechos Humanos</b>	Nuevas leyes que garanticen la protección de los Derechos Sociales	Se debería revisar las que tenemos y darles una mejor aplicación porque tenemos buenas leyes pero no las aplicamos.	<b>DES</b>
<b>Dra. Beatrice de Carrillo Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática Constitucional.</b>	Nuevas leyes que garanticen la protección de los Derechos Sociales	Las leyes no deben garantizar eso, porque las leyes restringen en general con elementos muy positivos con normas muy estrechas,	<b>DES</b>
<b>Lic. Abraham Abrego Sub Director de FESPAD</b>	Nuevas leyes que garanticen la protección de los Derechos Sociales	Se deberían de revisar las que se tienen. Hay aspectos de los derechos sociales que se deben reformar	<b>DES</b>
<b>Lic. Lilian Núñez Directora de Gobernabilidad Secretaria de la Presidencia.</b>	Nuevas leyes que garanticen la protección de los Derechos Sociales	Las leyes están bien. Es necesario crear condiciones que les permitan a las personas exigir lo que está en la ley	<b>DES</b>

### **3.2 ANÁLISIS GENERAL DE RESULTADO.**

En el presente apartado realizaremos un análisis de los resultados del trabajo de campo, que son las entrevistas no estructuradas que se les realizaron a profesionales del Derecho, que anteriormente mostramos, donde queda expresado la vulneración de los Derechos Sociales que es un tema muy controversial, a su vez tiene grandes desafíos en su recuperación. En este sentido, los resultados de la investigación de campo se obtienen en un marco social de nuestra realidad actual.

Los Derechos Sociales son todos aquellos derechos dirigidos a proteger los derechos colectivos como la salud educación, trabajo, seguridad social, son aquellos que facultan a los ciudadanos de un país a desarrollarse en autonomía, igualdad y libertad.

Sin embargo, estos derechos no están siendo garantizados, el gran problema es que nuestro sistema jurídico responde a un modelo económico de los intereses de la clase pudiente sobre los más débiles, sin dejar a un lado la incapacidad del Estado por hacer su rol, y de querer apostar más al sector social prefiriendo apostarle más al sector económico, siendo responsable directo de esta situación, la globalización ha generado vulneraciones, lo que la globalización hace es establecer a pautas de gobernabilidad del sistema económico que actualmente está basado en la creación de consumidores, la globalización desde hace muchos años es un fenómeno muy presente en la realidad de todos los países del mundo de la región, El Salvador no es la excepción, y se han globalizado en general grandes dinámicas de los mercados privados las economías, que han sido economías muy liberalizadas a partir de las décadas de los 90.

Otro motivo ante estas desigualdades y violaciones es que imperan políticas de libre mercado en nuestro país respecto a malas decisiones de los gobiernos dando importancia a lo económico que a lo social, debemos de

romper eso y buscar mecanismo que garanticen los Derechos, porque las concepción económica salvaje de los burgueses son todavía imperantes en El Salvador, y es el problema del gobierno que no ha podido cambiarla y obligan a los estados a mantener ese régimen que es más factible que buscar políticas sociales, obviamente el tema social no es la prioridad entonces es el momento donde el Estado debe ir buscando un equilibrio.

El tema de nuestra investigación gira al entorno del Garantismo, modelo busca condiciones y mecanismo de aplicación para garantizar los derechos sociales, como la garantía fundamental que es una obligación del Estado al igual que en relación a los restantes derechos.

El Garantismo es una corriente de pensamiento que básicamente plantea que no basta solo con el enunciado del con reconocimiento positivo de los derechos sino se debe establecer un mecanismo de garantías para que se lleven a la práctica, se entiende por Garantismo, aquellos derechos sociales que se deben de poner en primera fila porque es una manera de equilibrar precisamente los intereses en una determinada sociedad.

Dentro de nuestra tema de investigación se considera que se necesita un Estado Constitucional de Derecho garantista que ponga en primer plano los derechos sociales ante las políticas de la globalización y el libre mercado y también para concebir una concepción de derechos sociales hay que tener una concepción más social en sentido de que tiene como parámetro el bienestar de toda la población, no se trata de dejar a un lado lo económico pero si lo económico debería de estar en función de las personas no las personas en función de un desarrollo. Debido a la vulneración y discriminación de los Derechos Sociales optamos por preguntarles si sería buena crear nuevas políticas de gobierno para darle importancia a los derechos sociales a lo que nos respondieron que sería bueno que haya intereses para todos y hacer un plan general en beneficios de todos los derechos de la ciudadanía, dejar a un lado las ideologías políticas y cumplir

lo que establece la constitución, además lograr de tratar en la medida que se ponga el tema social adelante.

El Estado debería enfocarse en política buenas como potenciar el tema de la educación, si hay educación, las personas van a tener un nivel de conocimiento que le va a permitir identificar sus verdaderas necesidades y también identificar cuando poder exigir, las políticas del estado deberían de tener en el centro la educación; y así sería más fácil potenciar los demás derechos.

Para concluir con el análisis de resultados de las entrevistas con los profesionales del derecho se concluyó que falta mucho en cuanto a la garantización de los Derechos Sociales, es necesario primero un empoderamiento de la sociedad que reconozca que hay un deber del Estado de responder a estos derechos, segundo es que la obligación no es de darlos de forma inmediata sino de una forma progresiva en la medida que el Estado tenga la capacidad para poder concederlos pero los ciudadanos debe de estar empoderados en sentido que deben de exigirlos al Estado, porque este, siempre va a actuar de manera cómoda, entonces la presión que la ciudadanía haga obligara al Estado, y este buscara la manera de darle respuesta eso derechos, buscando recursos, mejores condiciones de los Derechos Sociales, de las personas..

### **3.2.1 VALORACION DEL PROBLEMA DE INVESTIGACION**

#### **PROBLEMA GENERAL**

**¿Son los efectos de la Globalización y las políticas de libre mercado generadores de violaciones a los Derechos Sociales en la sociedad Salvadoreña?**

Si, a lo largo de la investigación se comprobó que los efectos de la globalización son creadores de violaciones a los Derechos Sociales desde hace muchos años, es un fenómeno muy presente y se han globalizado en

general grandes dinámicas de los mercados políticas públicas que a veces no son favorables para las garantías de los Derechos Humanos como las políticas de flexibilización laboral en la cual se van limitando o reduciendo la garantía de derechos laborales de mayores márgenes de productividad y ganancia. También se reconoce que las políticas de libre mercado son promotoras a la vulneración y violación de estos, ya que su política gira en lo económico, ya que el sistema de libre mercado consiste “dejar hacer dejar pasar” todas aquellas políticas bajo la idea de mercado, entrando así las grandes empresas dejando a un lado las empresas locales.

Ante esta problemática surge el enfoque garantista por medio de un Estado social constitucional de derecho, que busca una concepción de derechos sociales como parámetro el bienestar de toda la población en cuanto necesidades básicas, buscando un equilibrio con el sector económico y priorizando políticas sociales.

## **PROBLEMA ESPECIFICOS**

### **¿Cómo el poder Absoluto Económico pone en Crisis los Derecho Sociales?**

Los Derechos Sociales a través de los años han sufrido vulneración, que han puesto en manifiesto las violaciones sufridas por el desinterés, del Estado, por la razón de que el Estado gira en un ordenamiento económico, definitivamente nuestro sistema jurídico responde a un modelo económico, obviamente el tema social no es la prioridad, entonces ahí es donde se vuelve un poder absoluto porque es un poder económico que busca sus propios intereses, y no los intereses de la sociedad, donde los poderes políticos responden a determinados intereses económicos y no sociales. Por eso es la importancia que se generen nuevas políticas que su objetivo sea la estabilidad de los derechos sociales y su cumplimiento, teniendo un equilibrio de parte del Estado para que genere mecanismo de fortalecimiento

de la sociedad por medio de políticas sociales, y así no prevalezca el poder absoluto económico que solo favorece a una mínima parte la sociedad.

### **¿La Jerarquización de los Derechos a partir de los Derechos de Empresa ponen en segundo plano los Derechos Sociales?**

Los Derechos Sociales están siendo tan jerarquizado como se explica en el apartado 2.1, hoy en día por empresa transnacionales numerosas y millonarias dándole mayor importancia jerarquizando los Derechos Sociales en un segundo plano. La causa es que el Estado gira alrededor de un ordenamiento económico, los Estados están siendo sustituido por los mercados, es imposible negar que la globalización es una ampliación del mercado y constituye una especie d gobierno invisible, con regulaciones y costumbres que se transforman en derecho interno de cumplimiento obligatorio para los Estados, cabe destaca que gran parte de este problema es el proceso de la globalización que está causando transformaciones y desafíos tanto en la normativa interna del Estado como en el plano internacional.

### **¿Son suficientes o insuficientes las garantías que deben reunir los Derechos Sociales frente a la realidad económica actual?**

La realidad económica que se vive han dejado en manifiesto de que no son suficientes las garantías que reúnen los Derechos Sociales, ejemplo de ello son las grandes violaciones que se viven tanto en el sector de salud, como de trabajo, sin dejar a lado los demás Derechos Sociales, el problema de que estas garantías sean insuficientes es porque los Derechos Sociales desde hace un tiempo se han vuelto derechos no tan importante para los estados, y le apuestan más al sector económico, y por el contrario lo que se debe de buscar es fortalecer servicios y garantizar los derechos, para proveer la integración de las clases sociales más débiles, evitando el

aislamiento y marginación a través de la compensación de las desigualdades.

Es necesario un modelo que sea capaz de delimitar o limitar el actuar de las grandes empresas, o de los estados mismos en fin de políticas de globalización, lo que se pretende es un modelo más humano donde nuestros pueblos en democracia participemos y busquemos la solución a los problemas que aquejan nuestras sociedades en pro de los Derechos Fundamentales y los intereses colectivos.

### **2.3. DEMOSTRACION Y COMPROBACION DE HIPOTESIS**

#### **HIPOTESIS GENRAL 1:**

**Las violaciones a los Derechos Sociales en la sociedad Salvadoreña se deben a la fragilidad en la aplicación de las garantías Constitucionales que obedecen a intereses económicos; siendo necesario la fundamentación del Garantismo que promueve Luigi Ferrajoli para la defensa y conservación de los mismos.**

**VERIFICACION:** A largo de la investigación se confirma que mala aplicación de la ley hace que las garantías constitucionales no se cumplan, porque las leyes están, manejo adecuado para la aplicación de garantías es que no tenemos, y en efecto es producto a intereses económico consagrándose alrededor de él, donde tratando de avanzar en favor a las necesidades de los diferentes grupos de poder, bajo los efectos libre mercado donde sobre sale la ley del más fuerte. Ante este gran problema surge la necesidad de aplicar un modelo garantista que cumpla las necesidad satisfacer las garantías de los Derechos Sociales, y así aplicarlos como derechos de primera generación, defendiéndolos y conservándolos, el Garantismo que promueve Luigi Ferrajoli. Es por ellos la necesidad de dejar a un lado la fragilidad y las violaciones que sufre nuestra sociedad y fortalecer con políticas sociales que le den un respaldo a estos, y mantener

equilibrada los intereses de la sociedad, profundizando en la igualdad entre ricos y pobres, y lograr en la medida que se ponga el tema social adelante estableciendo un mecanismo de garantías para que se lleven a la práctica, teniendo como parámetro el bienestar de toda la población en cuanto necesidades como salud, trabajo , educación.

#### **HIPOTESIS GENERAL 2:**

**Las políticas de gobierno analizadas desde el enfoque garantista, constituyen un elemento ineludible para sustituir los principios de libre mercado, por Principios Constitucionales como criterio para recuperar los Derechos Sociales.**

**VERIFICACION:** Efectivamente si las política del Estado fueron desde el enfoque garantista fuera una política equilibrada, es decir una políticas entre lo social y lo económico que permitiría identificar sus verdaderas necesidades, manteniendo el régimen de igualdad entre ambos sectores, y sería un elemento necesario para eliminar ese imperio que tiene el libre mercado, es por eso que el Garantismo viene a surgir con un modelo garante en la reconstrucción de los Derechos Sociales y su objeto será crear condiciones para un desarrollo sostenible como establecer el campo de la riqueza, superar el sistema tributario regresivo para que sea un sistema progresivo, como una buena política desde el enfoque garantista para la reconstrucción de los Derechos Sociales, potenciando el tema de la educación, porque si se educa las personas estos van a tener un nivel de conocimiento que le va a permitir identificar sus verdaderas necesidades y también identificar cuando poder exigir, muchas veces el desconocimiento de sus derechos aportan a la vulneración de ellos, también fortalecería los principios constitucionales que son base para conservar un Estado Social de Derecho.

### **HIPOTESIS ESPECÍFICA 1:**

**La actual crisis de los Derechos Sociales ante la influencia de la estrategia de globalización actual norte americana pone en riesgo la protección y defensa de los Derechos de los Trabajadores, surgiendo a si la necesidad de una justicia social que posibilite una satisfacción de las necesidades básicas de la clase trabajadora.**

**VERIFICACION:** La influencia de la globalización ha llevado a una crisis extrema a la clase trabajadora y es uno de los derechos sociales tan vulnerables en nuestro país, porque debido a la estrategia de la globalización a ese mercado transnacional porque lo que tiene la globalización establecer sus propias normas vinculantes e impedir que los estados establezcan sus barreras a las transacciones comerciales, los derechos sociales es contraria a la globalización, y un ejemplo es que si se pone a un productor local con la transnacional, quiebra al productor local, lo que se debería hacer es un equilibrio entre las transnacionales y entre los productores locales pero ese es el problema que no miden los daños no hay un equilibrio de protección para el trabajador local, y como consecuencia la vulneración de los derechos sociales.

El Garantismo por ello trata de invocar los mecanismo de protección que la ley les garantiza para poder exigir el cumplimiento de sus derechos, y eliminar ese ordenamiento económico, donde camina el Estado, es por eso que surge la necesidad de una Justicia social que garantice condiciones de igualdad y satisfacción para la clase trabajadora que es la única forma de que tenga una sociedad de igualdad en todo aspecto y que salgamos de esta pobreza que hoy en día vivimos.

## **HIPOTESIS ESPECÍFICA 2**

**Es necesaria la existencia de nuevos criterios de interpretación, que tutelen los Derechos Sociales frente a la formalidad instrumental de las normas Constitucionales**

**VERIFICACION:** Dentro el desarrollo de la investigación, se encuentra que el impacto más grande que tiene la globalización en lo jurídico, es en el ámbito del Derecho Constitucional, el cual ha sufrido una transformación de tales dimensiones, que es imperativo actualizar los conceptos tradicionales para adaptarlas a las nuevas realidades. También, es necesario que los Estados realicen los cambios necesarios en la normativa constitucional, para estar actualizados en la realidad actual.

Es decir cambiar toda aquella comprensión dudosa de un significado sugerido, o no impedido por el sistema jurídico del que forma parte, es decir atribuir un significado a una disposición tomando en cuenta el contenido de otras normas o su contexto jurídico, evitando percepciones aisladas, dentro de la relación dinámica en que se mueven las disposiciones entre sí en el ordenamiento jurídico.

Es necesaria la existencia de nuevos criterios de interpretación, que tutelen los Derechos Sociales frente a la formalidad instrumental de las normas Constitucionales, para que exista una coherencia intrínseca, armónica y objetiva que justificaría acudir a unos preceptos para aclarar el significado incierto de otros, en el sentido que las disposiciones de la Constitución están vinculadas en un complejo orgánico, lo que vincula a sus intérpretes, tanto supremos como previos, que en todo momento deberán tener presente en su actividad este carácter esencial de la Constitución.

Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas. Se debe de tener en

cuenta que una norma para que sea efectiva y garantizable es necesario tomar la realidad social del momento como factor inescapable a la hora de interpretar las leyes. Porque vivimos en un mundo cambiante, por lo tanto, es necesario innovar el sentido de la ley de acuerdo a nuevas realidades, creando nuevas políticas sociales y brindarle mayor importancia a los Derechos Sociales.

### **HIPÓTESIS ESPEFICA 3:**

**La Teoría Social de Derecho es el fundamento de protección de los Derechos Sociales; debido a que supera la desigualdad social y brinda una visión interpretadora de las luchas Sociales frente a la globalización y el libre mercado**

**VERIFICACION:** El Estado Social de Derecho supone e implica el entrecruzamiento, interacción de Estado y Sociedad con fines u objetivos específicos tales como: asegurara la vida, propiedad y libertad de las persona, contrarrestar las desigualdades sociales existentes, remediar las pésimas condiciones vitales de los estratos desamparados y garantizar la efectividad de los principios derechos y deberes consagrados en la constitución. Es de mucha importancia destacar que el Estado Social de Derecho no se limita exclusivamente a una dimensión económica sino que promueve del bienestar en general, cultura, educación, salud y defensa del ambiente. En cuanto a la satisfacción y las políticas de estado, la doctrina del estado social de derecho, juega un papel muy importante ya ante poner las necesidades sociales, que políticas de libre mercado, sería un modelo ideal en cuanto a lo protección de los derecho sociales ante los efectos negativos de la Globalización. Esta hipótesis ha sido comprobada en los, aportes doctrinarios.

### **3.4 VERIFICACION Y CUMPLIMIENTOS DE OBJETIVOS OBJETIVOS GENERALES**

#### **A. Analizar los elementos básicos del modelo garantista de Luigi Ferrajoli, como una alternativa frente a las violaciones de los Derechos Sociales en el actual Estado Constitucional de Derecho**

**VERIFICACION:** La realidad de los Derechos Sociales en El Salvador se ve a partir de la crisis social desarrollada en la síntesis del planteamiento del problema que tiene como propósito de enunciar la crisis Social de nuestro país, ante los efectos globalizadores del siglo XXI. Al realizar la verificación de los objetivos planteados, en el desarrollo del trabajo, se pudo evidenciar, que en nuestro actual Estado Constitucional de Derecho, se encuentra ante una crisis y vulnerabilidad de los derechos sociales, ya que, en nuestro estado constitucional de derecho, los derechos sociales tales como salud trabajo y educación se ven supeditados a poderes económicos y de libre mercado, generando, pobreza, marginación y desigualdades sociales, donde las garantías de los más desprotegidos se han desarrollado mediante fines meramente económico. Es por ello que nuestro trabajo de estudio tuvo como objetivo general, el análisis de los elementos básicos del modelo garantista, de Luigi Ferrajoli, como una alternativa de las violaciones sociales, en un Estado Constitucional de Derecho.

Ferrajoli dentro de su Teoría Garantista desarrolla la importancia, de la democracia y participación de todos los estratos sociales, en las decisiones de Estado, y la limitación de todos los poderes, llámesele a este, poderes de estado, político y económico, con el objetivo de desarrollar, un estado constitucional garantista, en la satisfacción de y defensa de los Derechos Sociales de las grandes mayorías.

**B. Evaluar si en El Salvador las normas Constitucionales y demás Leyes Secundarias limitan las políticas liberales de la Globalización ante las violaciones de Derechos Sociales que estas producen.**

**VERIFICACION:** En la investigación se confirma este objetivo, que en El Salvador las normas constitucionales y las leyes secundarias no limitan las políticas liberales de la globalización, teniendo en cuenta que este fenómeno introduce sus propias leyes, el lento actuar del Estado genera un acomodamiento, y deja que las políticas del mercado no tengan límites, por lo tanto tienen la libertad de generar desigualdad, ante tal situación existe una incapacidad de implementar políticas virtuosas para mejorar los Derechos Sociales ante tales fenómenos, pero para mejorar esta crisis, es necesario implementar límites a los poderes económicos y de esa forma evitar una vulneración a los Derechos Sociales.

Pero la realidad Salvadoreña actual exige más, que una simple políticas sociales que a la larga no tienen fuerza vinculante y los sistemas económicos siempre vulnerarían los derechos sociales, la inestabilidad y el déficit de políticas del Estado derivan de la disfuncionalidad entre el Estado, los gobiernos y la sociedad, urge construir un equilibrio entre ellos, conforme a un orden claro de objetivos, el Estado debe estar al servicio de la sociedad y no de sí mismo ni del partido gobernante, pues no existen políticas relevantes al cuidado de los Derechos Sociales.

## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

**A. Delimitar si la violación de los Derecho Sociales es un efecto del absolutismo de los grandes poderes económicos**

**VERIFICACION:** En El Salvador los derechos Sociales siguen siendo negados y violentados. La Sociedad desconoce sus derechos y los mecanismos para hacerlos efectivos. El Estado, lejos propiciar el goce de los

derechos sociales y de procurar el acceso a la justicia, con frecuencia se presenta como el principal obstáculo en la concepción, positivización y defensa de los mismos, ya que permite la implementación de políticas de poderes económicos absolutos o poderes políticos, donde el desarrollo e implementación de los derechos sociales se ven desde un segundo plano.

En El Salvador, el desarrollo de los derechos sociales, se ha visto limitado a lo económico, y si algo se ha avanzado es meramente populista, para tener una aceptación social, no con un enfoque meramente social, y esto queda evidenciado, en la visión del derecho que se tiene, ya que este no se adecua a las necesidades sociales actuales, sino que responde a políticas de poderes absolutos.

Ferrajoli dentro de sus postulados, responde a esa necesidad de limitar a los poderes absolutos, para Ferrajoli no existen poderes buenos y ve la necesidad, de que todo poder este limitado, para la efectiva garantización de los derechos sociales, con esto no pretendemos decir aislar lo económico, sino que este se integre para fines sociales, donde el derecho y la economía tengan una visión finalista hacia la persona humana.

**B. Establecer si las políticas de libre mercado influyen en la Jerarquización de los Derechos Sociales situándolo en un segundo plano ante intereses meramente económicos.**

**VERIFICACION:** En el desarrollo de la investigación, se logró establecer que en la realidad en la que vivimos es evidente que las políticas de libre mercado los Estados están siendo sustituido por los mercados, es imposible negar que la globalización es una ampliación del mercado y constituye una especie de gobierno invisible, con regulaciones y costumbres que se transforman en derecho interno de cumplimiento obligatorio para los Estados, al punto que ponen sus propias reglas de mercado, el Estado en el contexto

de la actual globalización está perdiendo su poder de decisión política y de regulación jurídica a favor de dos grandes tipos de poderes supraestatales de carácter privado, las grandes empresas transnacionales.

La doctora Beatrice de Carrillo establece que la concepción económica salvaje, de los burgueses es imperante en El Salvador, y es el problema del gobierno que no ha podido cambiarlo.

La pérdida del poder político de los Estados en beneficio de las grandes empresas regenera que los Derechos Sociales se pongan en un segundo plano, ahora las empresas cada vez más numerosas y de mayor tamaño no solo elaboran normas que de facto regirán sus relaciones comerciales, al margen de los ordenamientos nacionales de someter sus disputas a órganos no estatales de resolución de conflicto (los árbitros) si no que se encuentran en condiciones de ejercer o ejercen una gran influencia en políticas de gobierno, exigiendo la continua adaptación del ordenamiento jurídico o a sus intereses empresariales bajo la amenaza de invertir su capital en otro país, atento a sus condiciones.

Pero en nuestra realidad económica está sometida a los organismos internacionales tales como: fondo monetario internacional, banco mundial y organización mundial del comercio, aceptamos las condiciones del libre mercado sin importar las consecuencias que esto genera como aceptar las normas del mercado el cual lo que generara es desigualdades y pobreza, porque solo genera riqueza para una parte.

**C. Conocer a profundidad si las leyes que tutelan o garantizan derechos sociales en nuestro país no se adecuan a la realidad de nuestra sociedad, por lo cual se da clara violación a Derechos Sociales.**

**VERIFICACION:** Licenciada Núñez en su aporte, estableció que el derecho o las normas jurídicas en general son hijas de su tiempo, estas

deben responder a una necesidad de la sociedad en un momento determinado, y la ley debe reflejar los intereses que en un momento determinado están predominando. Las leyes siempre deben ir detrás, tratando de captar y de regular esas realidades, ya que el legislador no es sabio, el legislador no puede prever de aquí a cincuenta años, que va a pasar y la vida y la realidad es tan diversa que sería imposible que la ley captara todo.

Es por ello que si las realidades cambian el derecho debe cambiar, a esas realidades. En la actualidad hay una fuerte influencia de políticas económicas globalizadoras, y ante esa circunstancia el estado debe prever las herramientas necesarias, para la efectivización y garantización de los derechos sociales, en su momento nuestro país fue necesario que se desarrollaran políticas económicas para incrementar el desarrollo económico sostenible de nuestra sociedad, de acuerdo a esa necesidad. Pero la realidad hoy en día es otra, nos encontramos en una sociedad de desigualdades, violaciones sociales y pobreza, es por ello la necesidad que las leyes o interpretaciones jurídicas tengan una visión finalista, hacia la persona humana, de acuerdo a nuestra realidad

**CAPITULO IV**  
**CONCLUSIONES**  
**Y**  
**RECOMENDACIONES**

## **4.1 CONCLUSIONES GENERALES.**

En todo trabajo de investigación se plantean distintos puntos a analizar y verificar, que pueden ser comprobados o no a lo largo de la investigación, y para finalizar el contenido de la investigación, en este apartado se establecerán conclusiones en diferentes puntos, tales como: en la doctrina, teoría, aspecto socioeconómico, cultural y jurídico.

### **4.1.1 CONCLUSIONES DOCTRINARIAS.**

- ✓ Los derechos sociales son parte del núcleo de los derechos Fundamentales, y en concreto se dirigen o tratan de proteger derechos de colectivos, es por ello que la doctrina del Estado Social de Derecho supone el entrecruzamiento, interacción de Estado y Sociedad con fines u objetivos específicos tales como asegurara la vida, propiedad y libertad de las persona, contrarrestar las desigualdades sociales existentes, remediar las pésimas condiciones vitales de los estratos desamparados y garantizar la efectividad de los principios derechos y deberes consagrados en la constitución. Por lo que es de mucha importancia en el abordaje de nuestro tema, tomando como punto de partida el desarrollo y garantía que supone los derechos sociales, dentro de las políticas de Estado Social.
  
- ✓ El Garantismo propone un ambicioso modelo, por que desempeña un papel crítico, en cuanto a los órganos de justicia, leyes, extractos sociales, poderes económicos, con el objeto de maximizar los derechos sociales y su efectivización, mediante la participación, de la sociedad, y la limitación de los grandes poderes económicos que ponen en crisis los derechos sociales ante las desigualdades económicas, culturales y sociales de los individuos. El Garantismo no se hace falsas ilusiones acerca de la existencia de poderes buenos, que den cumplimiento espontáneo a los derechos sino que prefiere

verlos limitados siempre, sujetos a vínculos jurídicos que los acoten y que preserven los derechos subjetivos, sobre todo si tienen carácter de derechos fundamentales. El Garantismo tiene por noción central o articuladora precisamente la de garantía. Se define en términos generales a una garantía como toda obligación correspondiente a un derecho subjetivo, entendiendo por derecho subjetivo' toda expectativa jurídica positiva (de prestaciones) o negativa (de no lesiones). Si el derecho subjetivo se traduce en una obligación de abstención por parte de uno o más sujetos nos encontraremos ante una garantía negativa, que precisamente obliga a los sujetos obligados principalmente a abstener de realizar ciertas conductas; en cambio, si el derecho subjetivo se traduce en una obligación de hacer estaremos frente a una garantía positiva, que obliga a tomar acciones o desarrollar comportamientos activos a los sujetos obligados.

#### **4.1.2 CONCLUSIONES TEÓRICAS.**

- ✓ El Garantismo de Luigi Ferrajoli es el principal eje teórico que sostiene la protección y efectivización de los derechos sociales en nuestro trabajo, el Garantismo como teoría, promociona el diseño institucional del Estado Constitucional de Derecho, entendiendo por tal al sistema de límites sustanciales impuestos legalmente a los poderes económicos y públicos, en garantía de los derechos sociales. Esta teoría también defiende una noción de democracia y que se identifica conceptualmente con la expresión de Estado Constitucional de Derecho. La propuesta de esta democracia está dirigida a tachar como insuficientemente democráticas a las concepciones meramente procedimentales o formales.
  
- ✓ Los derechos sociales forman parte de las necesidades permanentes y constantes de un número considerable de la sociedad. Es por ello,

necesario, retomar los principios que la teoría del Estado Social pregona al priorizar la dignidad humana, solidaridad y el bien común en el actuar del Estado y sus programas de gobierno, esto propiciaría un mejor cumplimiento de estos derechos que resultan vitales para los sectores más desprotegidos de la población.

#### **4.1.3 CONCLUSIONES SOCIOECONÓMICAS.**

- ✓ Si bien es cierto nuestro país responde al desarrollo económico de nuestra sociedades, esto no implica, que debe de dejar a un lado los derechos sociales, se debe replantear los intereses políticos y los intereses económicos, y así desarrollar los derechos sociales en todos los sentidos, para que se produzcan cambios favorables en todos los estratos sociales
  
- ✓ En la actualidad, hablar de derechos sociales es hablar de derechos económicos, por su íntima relación, al hablar de derechos sociales no se pretende aislar los derecho económicos si no, integrarlos donde la economía este en función de los derechos sociales y así, no hayan excusa por parte del Estado, que no se implemente mejores estrategias económicas dentro de sus planes de Gobierno, logrando mejor distribución en los recursos que se poseen y no excusarse en los recursos que faltan con objetivo de no generar mayores garantías a los derechos sociales.

#### **4.1.4 CONCLUSIONES CULTURALES**

- ✓ Uno de los mayores obstáculos en esta temática, es el escaso Conocimiento de los mismo en la población en general; es necesario potenciar la educación de cultura constitucional, donde todas las

personas tengan conocimientos de los derechos sociales que se les asiste dentro de nuestros ordenamientos jurídicos, pues hay un desconocimiento alto por parte de la población en estos temas, ya que no conocen sus derechos laborales, de salud y educación, o estos desconocen el procedimiento para invocarlos. Es por ello que la educación cultural de este tema no conciernen únicamente en la comunidad jurídica, sino que son de interés general.

- ✓ Los derechos sociales se deben poner en primer lugar equilibrando los intereses de una sociedad con fuertes influencias de políticas neoliberales, con el objetivo de generar mismas oportunidades en cuanto a educación, fuentes de empleo, salud; logrando una vida digna de las personas. Si fuerte es la influencia de políticas económicas mayor debe de ser el desarrollo de los derechos sociales.

#### **4.1.5 CONCLUSIONES JURÍDICAS.**

- ✓ El legislador no puede proveer realidades a futuros, es por ello, que la ley se debe interpretar con una visión amplia, donde la interpretación tengan una finalidad, el cual es la persona humana. Cabe mencionar que nuestro ordenamiento jurídico salvadoreño, deben estar conectados con los estándares internacionales en protección y garantización de los derechos sociales. Si bien es cierto, la ley es hecha por el hombre, no el hombre es hecho para la ley, por lo que esta debe garantizar sus necesidades básicas en cuanto a derechos sociales.
- ✓ En las leyes salvadoreñas, es necesario un cambio de legislación en donde nuestras leyes y reglamentos, se adecuen las nuevas realidades jurídicas. Ya que realidades de décadas pasadas no son

las mismas necesidades de realidades futuras. Las realidades cambian y las leyes no deben permanecer estáticas por décadas, sino actualizarse, y garantizar un verdadero Estado de Derecho en función de la persona humana y los derechos sociales.

#### **4.2 CONCLUSIONES ESPECÍFICAS.**

- ✓ Las injusticias sociales, culturales del pasado que implicaban exclusión e inequidad para grandes mayorías de nuestra sociedad, fueron la causa de los conflictos y la violación de los derechos sociales durante las dictaduras, estas violaciones de derechos sociales, siguen pendientes en el presente, aún en el marco de la democracia que vive nuestro país. Hoy existe violencia porque no se cumplen los derechos básicos de vivir una vida digna, con educación y salud. Los derechos sociales, de grandes sectores de la sociedad todavía siguen siendo violados en beneficio de las élites que siguen en el poder. Desde esta perspectiva, es urgente fortalecer los procesos de democratización, mediante un nuevo paradigma que garantice la efectivización de los derechos sociales, a través de una redistribución de la riqueza, un análisis y cambio del rol de las élites y una ampliación de los derechos y la participación de la sociedad civil y los movimientos sociales para que sean tomados en cuenta en la toma de decisiones.
  
- ✓ La Teoría es concordante en manifestar que para que los derechos sociales sean justiciables, es necesario que los Estados cumplan con las garantías mínimas y necesaria, estableciendo que estas garantías, no solo depende de los recursos económicos disponibles de los que goce un Estado, sino, en la buena fe y voluntad, de los gobernantes del Estado para dirigir sus recursos por mínimos que sean, a crear

políticas encaminadas a garantizar que el orden económico se apegue a principios de justicia social, para realizar progresivamente los derechos sociales

- ✓ La Globalización de las economías mundiales, por ser un fenómeno trascendental en la vida social y económica de los países, ha generado un mayor impacto en los derechos, ya que la misma ha restringido la capacidad de los gobiernos para alcanzar sus objetivos más primordiales, especialmente los relacionados con la educación, la salud, y trabajo; por lo que es necesario que el Estado tenga mayor campo de actuación en las políticas económicas y sociales, donde la economía este en función de la sociedad misma. Teniendo más posibilidad los Estados accionar en protección de los derechos sociales, ante políticas globalizadoras generados de crisis sociales.
  
- ✓ En la actualidad, El Estados debe alcanzar la conciencia suficientes, para saber que la única vía para contrarrestar ese estancamiento social y cultural que lo sumerge a políticas globalizadoras de corte internacional, es protegiendo y garantizando los derechos económicos, sociales y culturales de la población, porque en la medida en que se garantiza el derecho a la salud, a la educación, a la vivienda, al trabajo y otros, y en la medida que entiendan, que invertir en la garantía de esos derechos es una inversión no una pérdida o un gasto, se lograra alcanzar niveles de desarrollo superior y las personas tendrán una vida digna, lográndose de esta manera contrarrestar los efectos negativos de la globalización, y de esa manera lograremos ser país desarrollado.

- ✓ Las normas que regulan los derechos sociales, no tienen un carácter coercitivo encaminado a exigirle al Estado el cumplimiento a totalidad de las normas reguladoras de los derechos sociales. Es necesario un cambio de legislación e interpretación constitucional, en donde nuestras leyes y reglamentos, limiten a todos los poderes del estado y poderes económicos, se adecuen a nuevas realidades jurídicas, encaminadas a la satisfacción de las necesidades de nuestra sociedad. El ordenamiento jurídico salvadoreño, a pesar que, reconoce los derechos sociales en la Constitución de la República, no son efectivos, es necesario que estas normas se desarrollen de mejor manera, es necesaria mayor participación del Estado, de los ordenadores de justicias y la población misma.

#### **4.3 RECOMENDACIONES.**

##### **A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA COMO ORGANISMO ENCARGADO DE EMITIR LEYES**

- Que toda creación de ley, se rija para los parámetros mínimos, de protección a los Derechos Sociales.
- Desarrollar, dentro de su comisión Legislativa, regulación y la ampliación de protecciones a los Derechos Sociales más desprotegidos.

##### **A LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL COMO TRIBUNAL COMPETENTE PARA VIGILAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE NUESTRAS LEYES.**

- Tomar un papel protagónico y vigilante ante políticas y actos por parte de los ordenadores de justicias, y demás órganos del Estado, ante

posibles violaciones de los Derechos Sociales, y que a través de sus sentencias respondan a los intereses de los ciudadanos más desprotegido.

#### **A LOS MINISTROS DE LAS DIFERENTES CARTERAS DE ESTADO.**

- Reconociendo que somos un país con bastantes desigualdades sociales; se priorice en aspectos de Derechos Sociales como salud, vivienda, alimentación, educación y trabajo para garantizar a todas las personas los derechos que la Constitución les otorga.

#### **A LA PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS**

- Que se implementen mejores políticas de promoción de los Derechos Sociales, llevando la educación de estos derechos a todos los sectores de la población, permitiéndoles de esta manera el conocimiento de sus derechos, los órganos y mecanismos para hacerlos efectivos y las obligaciones que posee el Estado en materia de derechos sociales, pudiéndose de esta manera materializar la participación ciudadana.

#### **A LA POBLACION EN GENERAL**

- Entender que la única manera de hacer valer nuestros Derechos Sociales, es organizándonos, potenciando, de esta manera, ser autogestor de nuestro propio desarrollo, mediante la participación democrática como el único mecanismos para exigirle al Estado el cumplimiento de sus obligaciones en materia de derechos sociales y la reparación efectiva de los mismos. Y como ciudadanos estar

pendientes de la realidad nacional para ir conociendo poco a poco los avances que se logran en materia de derechos sociales.

# **BIBLIOGRAFÍA**

## BLIBLIOGRAFIA

### INSTRUMENTOS JURIDICOS

- Constitución de la República de El Salvador.
- Código penal de El Salvador
- Código de trabajo de El Salvador
- Código de Salud de El Salvador
- Ley General de Educación de El Salvador
- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU de 1966, firmado el 24 de septiembre de 2009, por El Salvador
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica
- Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.
- La Carta de la Organización de los Estados Americanos
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Amparo 400-2011

### FUENTE DOCUMENTAL

- Área Jurídica. (2009). **Modelo Constitucional del Estado Social y Democrático**, Primera Edición, México: Editorial B
- De la Cueva, Mario, (1979). **El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**, 3ª. Edición, México, Editorial Porrúa.
- Ferrajoli, Luigi, (2006) **Sobre los derechos fundamentales y sus garantías**, Primera Edición de la traducción de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, México, Editorial Trotta

- Francisco Borja Escobar, (2012). **Trabajo de Grado en Relaciones Laborales, “El trabajo infantil en la Revolución Industrial hasta la actualidad**, Primera Edición de la Universidad de Cantabria, España.
- Ferrero R. Raúl. (2003), Ciencia política: **Teoría Derecho Constitucional**, Tercera Edición, Lima Machupichu, del Estado y Perú. Editorial
- Gascón, Marina, (2005) **La teoría general del Garantismo**. Rasgos principales en Carbonell, Miguely Salazar Pedro (editores), Garantismo. **Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli**, Madrid, Editorial Trotta,
- Joaquín A. Mejía R,(2012)**Aportes teóricos para promover los Derechos Sociales** desde el pensamiento de Luigi Ferrajoli, , Primera Edición, Honduras, Editorial Casa San Ignacio,
- Luigi Ferrajoli,(2008),**Democracia y Garantismo**, Edición de Miguel Carbonell, Madrid: Editorial Trotta,
- Luigi Ferrajoli, (2004). **Razones Jurídicas del Pacifismo**, Edición de Gerardo pisarello, Madrid: Editorial Trotta, S.A
- Luigi Ferrajoli,(1999),**Derechos y Garantías, La ley del Débil**, cuarta edición, Madrid: Editorial Trotta,
- Luigi Ferrajoli, (1995). **Teoría General del Garantismo, “Derecho y Razón**, tercera edición, Madrid, Editorial Trotta.
- Luigi Ferrajoli,(1995) **Teoría General del Garantismo a propósito de la Obra de “Derecho y Razón**, Edición cuarta, Madrid: Editorial Trotta
- Marx, Carlos Y Engels, Federico: (2000), **Manifiesto del partido comunista**, Ediciones Ciencia y derecho, Bogotá.
- Manuel García Pelayo, (1982) **Las Transformaciones del Estado Contemporáneo**, cuarta edición, Madrid, Editorial Alianza.
- Manuel García Pelayo, (1996) **Las transformaciones del Estado contemporáneo**, Primera Edición, Universidad de Madrid. Editorial Alianza
- Miguel Carbonell, Jesús Orozco Henríquez y Rodolfo Vázquez, (2001). **“Democracia, Estado de derecho y jurisdicción en la crisis del**

**Estado nacional"** primera edición de Jurisdicción y argumentación en el Estado constitucional de derecho, Universidad Nacional Autónoma de México

- Revista Social (s.f). **Derechos humanos y globalización**, Primera Edición Jurídica Global, México D.F: Editorial Distrito.
- Thomson (2005), **Sistema de derechos fundamentales**, Segunda Edición, Madrid, Editorial Valverde.
- Villar Borda, Luis: (2007) Dialnet-Estado de derecho y Estado social de derecho: Revista Derecho del Estado Pietro SferrazzaTaibi, (2010). **La teoría jurídica crítica de Luigi Ferrajoli**, Edición primera del instituto de Derechos Humanos, Madrid: Editorial Trotta.
- Víctor Abramovich y Christian Courtis, (2002) **Los derechos sociales como derechos exigibles**, segunda Edición, Madrid, Editorial Trotta.
- Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Courtis (comps.), (2002) **Derechos sociales: instrucciones de uso**, Primera Edición, México, Editorial Fontamara,
- Víctor Manuel Durán, (2001) **Estado Social De Derecho, Democracia Y Participación**. Ponencia. VII Conferencia Latinoamericana México

## OTRAS FUENTES

- Oficina de Seguimiento de Cumbres, (2000). Organización de los Estados Americanos, Recuperado de: <http://www.summit-americas.org/>.
- Pedro Hernández, (s.f). Firma de los Acuerdos de Paz en El Salvador, Recuperado de: <http://www.monografias.com/trabajos93/despues-firma-acuerdos-paz-salvador/despues-firma-acuerdos-paz-salvador>.
- Tratado de libre comercio,(s.f.), Recuperado de <http://es.wikipedia.org/wiki/>.

- Real Academia Española © Todos los derechos reservados, (2002) GLOBALIZACION Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/val=>.
- Oficina de Seguimiento de Cumbres, (2000). Organización de los Estados Americanos, Recuperado de: <http://www.summit-americas.org/>.
- Hinkelammert, Franz J.(2001) El proceso de globalización y los derechos humanos: la vuelta del sujeto, Recuperado de: <http://www.pensamientocritico.info/>
- (s.a) Comunidad Social, (2015) Ediciones Anteriores, Recuperado de: <http://www.elsalvador.com/noticias/>
- Revista Social (s.f). Derechos humanos y globalización, Primera Edición Jurídica Global, México D.F: Editorial Distrito.
- Diccionario de la Real Academia Española, (2015).Revolución, Recuperado de: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search>.
- Diccionario de la Real Academia Española, (2015) Globalización, Recuperado en el sitio: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search..>
- Vilas M. Carlos (2015). Globalización, Recuperado en el sitio: <http://www.globalizacion.org/biblioteca/Vilas%20Globalizacion%20Falsa.htm>

# **ANEXOS**

## ANEXO 1

**400-2011**

**Amparo**

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las doce horas y cinco minutos del día once de marzo de dos mil quince.

El presente proceso de amparo ha sido promovido por la señora Domitila Rosario Piche Osorio en contra de las sociedades Baterías de El Salvador y Salazar Romero, ambas Sociedades Anónimas de Capital Variable (S.A. de C.V.), los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico, el Director General de Protección Civil y el Fiscal General de la República, por la presunta vulneración del derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida.

Intervinieron en la tramitación de este amparo: la parte actora; la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., mediante su apoderado, el abogado Carlos Esaú López Hernández; el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, de manera directa y por medio de sus apoderados, los abogados Ethel Elizabeth Cabrera Tobar y Héctor Ulises Pérez Mejía; la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social, por medio de sus apoderados, los abogados Luis Elmer Hernández Hernández y Héctor Enrique Morán Cáceres; el Concejo Municipal de San Juan Opico, por medio del Alcalde de esa localidad; el Director General de Protección Civil; y el Fiscal General de la República, de manera directa y por medio de sus agentes auxiliares Elisa Edith Acevedo Aparicio y Juan Carlos Fuentes Real.

Analizado el proceso y considerando:

I. 1. A. La actora sostuvo en su demanda y en escrito de evacuación de prevención que en el año 2010 celebró una promesa de venta con la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sobre una casa ubicada en Ciudad Versailles, Villa Burdeos, pero al pedir financiamiento al Fondo Social para la Vivienda (FSV) le comunicaron que no se lo podían otorgar porque dicha vivienda se encontraba ubicada dentro de la zona de 1,500 metros que mediante el Decreto Ejecutivo n° 12, de fecha 19-VIII-2010, se declaró como contaminada por plomo. Agregó que la citada sociedad no le reintegró el dinero que había invertido en concepto de prima, mensualidades y otros gastos de servicios y, además, continuó construyendo, promocionando y

vendiendo las viviendas, exponiendo a los habitantes a envenenarse con plomo, a pesar de tener conocimiento de la contaminación.

B. Expresó que en la aludida zona se encontraron cantidades elevadas de plomo, volviéndola inhabitable para los seres humanos, pero tanto Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., como el Estado no han dado muestras de resolver el problema para evitar que este se siga extendiendo. Añadió que la citada sociedad se encuentra en una posición de poder y desarrolló una industria sin tomar medidas para evitar la contaminación del medio ambiente, al cual sigue afectando por abandonar la escoria y no darle tratamiento.

C. Asimismo, manifestó que el titular del Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN) no cumplió con las políticas nacionales de protección del ambiente, pues no debió autorizar el funcionamiento de una fábrica de baterías cerca de un lugar poblado, dedicado al cultivo de granos básicos y declarado zona de reserva de agua. Agregó que tampoco debió aprobar el estudio de impacto ambiental y el permiso de construcción a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por ser un área natural protegida.

D. De igual manera, sostuvo que el titular del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MINSAL) dejó desprotegida a la población afectada con la contaminación por plomo al haber aprobado los planos de construcción y los permisos de funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V, así como los permisos de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V. También demoró en ordenar el cierre de esa fábrica y el tratamiento de su materia prima y, además, no sancionó a la sociedad responsable por contaminar el ambiente y dañar la salud de las personas.

E. Igualmente, demandó al Concejo Municipal de San Juan Opico por emitir el permiso de funcionamiento de la mencionada fábrica de baterías sin tomar en cuenta la afectación que esta causaría a la población. Asimismo, dicha autoridad extendió el permiso para construir Ciudad Versailles, a pesar de que esta se ubicó en un área natural protegida.

F. Por otro lado, dirigió su queja contra el Viceministerio de Vivienda y Desarrollo Urbano (VVDU) por aprobar la construcción de un complejo habitacional en una zona protegida y por no oponerse al permiso emitido por el citado Concejo Municipal.

G. También demandó a la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) por permitir que la sociedad Salazar Romero, S.A. de

C.V., se lucrara de un pozo con agua de mala calidad y que la aludida fábrica de baterías funcionara en una zona declarada de protección por la reserva de agua.

H. Aunado a ello, reclamó contra el Director General de Protección Civil porque no asumió sus obligaciones de prevenir y mitigar el desastre ambiental provocado por la mencionada fábrica y no se pronunció sobre el plomo almacenado en dicho lugar. Adujo que dicha autoridad no emitió medidas cautelares contra las sociedades demandadas y omitió proponer al Presidente de la República que solicitara a la Asamblea Legislativa decretar el estado de emergencia en la zona de contaminación.

I. Expresó que el titular de la Fiscalía General de la República (FGR) no inició de oficio una investigación contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., por la contaminación del medio ambiente y el proceso penal que tramitó se limitó a un grupo de personas. Agregó que dicha autoridad archivó la denuncia que interpuso contra la sociedad Salazar

Romero, S.A. de C.V., por el daño en la salud de las personas que viven en las casas que esta vende.

J. Por otra parte, reclamó contra la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH) por actuar negligentemente al tener conocimiento del funcionamiento de la fábrica de reciclaje de baterías en una zona poblada, agrícola y protegida, así como por no haber investigado de oficio a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por el daño a la salud de las personas que llegaban a habitar las casas que esta construye.

K. Asimismo, demandó al titular del Ministerio de Educación (MINED) por no haberse pronunciado sobre la contaminación del medio ambiente y el envenenamiento de los alumnos y docentes de los centros escolares ubicados en el cantón Sitio del Niño, así como por no adoptar medidas para evitar que aquellos continuaran expuestos al plomo.

L. Además, alegó que el titular del Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG) actuó de manera negligente respecto de la instalación de la fábrica de reciclaje de baterías en una zona agrícola y no efectuó acciones concretas para evitar que las personas se siguieran envenenando con los productos agrícolas que se producen en el cantón Sitio del Niño y que se venden en los mercados.

M. Igualmente dirigió su reclamo contra el Presidente de la Defensoría del Consumidor, pues omitió pronunciarse sobre la contaminación ambiental producida por la escoria de plomo que aún se encuentra en la fábrica; sobre el hecho de que la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., exponga a los consumidores a envenenarse con plomo al vender casas cerca de donde está la planta de reciclaje de baterías difundiendo publicidad engañosa; y sobre el servicio de agua que llega a esas viviendas. Además, indicó que la resolución que emitió el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor sobre el caso no incluyó elementos como la devolución de dinero.

N. De igual forma, demandó a la Asamblea de Gobernadores del FSV, pues suspendió el financiamiento de las viviendas de Ciudad Versailles hasta el mes de agosto de 2010 y, con ello, expuso a las personas a contaminarse. Asimismo, no se pronunció contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por el uso del logo de dicha institución en su publicidad engañosa.

O. Además, reclamó contra el titular del Ministerio de Trabajo y Previsión Social (MTPS) por no haber dado seguimiento a la planta recicladora de baterías para prevenir accidentes laborales y porque los trabajadores de esta no fueron indemnizados. Tampoco tomó medidas para prever futuros inconvenientes a los empleados que laboran en la zona contaminada.

P. De igual forma, demandó al Consejo de Ministros por no actuar inmediatamente en el tratamiento preventivo de protección al medio ambiente y porque el Decreto Ejecutivo de declaratoria de emergencia ambiental no lo firmó el Presidente de la República.

Como consecuencia de lo relatado, estimó que se han conculcado los derechos a la vida, a la salud, a la vivienda, al “desarrollo humano” y al medio ambiente, pues las autoridades contra las que dirige su reclamo no previnieron la lesión al medio ambiente ni han adoptado las medidas necesarias para su conservación y, por tanto, no protegieron a la población afectada.

2. A. Mediante auto de fecha 19-X-2012 se declaró inadmisibile la demanda de amparo firmada por la señora Domitila Rosario Piche Osorio contra el Viceministro de Vivienda y Desarrollo Urbano, el Presidente de ANDA, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el Ministro de Educación, el Ministro de Agricultura y Ganadería, el Ministro de Trabajo y Previsión Social, la Presidenta de la Defensoría del Consumidor, el Consejo

de Ministros y la Asamblea de Gobernadores del FSV. Asimismo, se declaró inadmisibles la aludida demanda respecto a la supuesta conculcación de los derechos a la vivienda y al “desarrollo humano”, en virtud de existir aspectos imprescindibles de la pretensión de amparo cuyo esclarecimiento fue omitido por la actora.

B. a. Por otro lado, se admitió la demanda planteada con la finalidad de controlar la constitucionalidad de las siguientes actuaciones: (i) la contaminación que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ocasionó sobre el medio ambiente con su fábrica de baterías al producir y abandonar escoria sin darle el tratamiento adecuado; (ii) la decisión de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., de continuar construyendo, promoviendo y vendiendo casas en el proyecto habitacional Ciudad Versailles, a pesar de tener conocimiento de la contaminación ambiental en la zona; (iii) la aprobación por parte del Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales de los estudios de impacto ambiental correspondientes a la citada fábrica de baterías y al mencionado proyecto habitacional dentro de una zona protegida y de reserva de agua; (iv) la aprobación por parte del Ministro de Salud Pública y Asistencia Social de los planos de construcción de la referida fábrica y del permiso para su funcionamiento, así como del permiso de construcción del aludido proyecto habitacional; (v) la dilación con la que el Ministro de Salud ordenó el cierre de la planta de baterías y se le diera tratamiento a su materia prima y, además, la omisión en que incurrió dicha autoridad al no imponer multas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (vi) la aprobación por parte del Concejo Municipal de San Juan Opico de los planos, la instalación y el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y de los planos de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V.; (vii) la omisión atribuida al Director General de Protección Civil de emitir la declaratoria de alerta ambiental correspondiente y de decretar medidas cautelares contra la empresa Salazar Romero, S.A. de C.V.; y (viii) la dilación del Fiscal General de la República en el ejercicio de la acción penal y la omisión de dicha autoridad de iniciar una investigación de oficio y plantear los recursos correspondientes.

b. Tal admisión se debió a que, a juicio de la pretensora, se vulneró el derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida, puesto que: (i) Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., contaminó con su fábrica de baterías el medio ambiente y continuó afectándolo al abandonar la escoria producida en esta sin darle el tratamiento adecuado; (ii) la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., tuvo conocimiento de la contaminación y no

suspendió la construcción, la publicidad engañosa y la venta de las casas ubicadas dentro de los 1,500 metros que fueron declarados como zona contaminada; y (iii) las autoridades públicas demandadas no previnieron ni restauraron de manera eficaz la aludida afectación ambiental, por lo que no se protegió a la población de esa localidad de las lesiones y amenazas a gozar de un ambiente sano, a su salud y a su vida.

C. En el mismo auto se declaró sin lugar la suspensión de las actuaciones impugnadas, por haberse consumado los efectos de estas y por tratarse de omisiones. Además, conforme al art. 21 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (L.Pr.Cn.), se pidió informe a las sociedades demandadas, a los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social, al Concejo Municipal de San Juan Opico, al Director General de Protección Civil y al Fiscal General de la República.

Además, se requirió al Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos que remitiera a este Tribunal la información que tuviera sobre el caso de contaminación generada por la mencionada fábrica de baterías ubicada en el cantón Sitio del Niño.

D. Finalmente, se ordenó omitir la audiencia y los traslados prescritos en los arts. 23, 27 y 30 de la L.Pr.Cn. al Fiscal de la Corte, en virtud de que el Fiscal General de la República, su comitente, actúa como autoridad demandada en este amparo.

3. A. Al rendir el informe solicitado, el Director General de Protección Civil, la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., y el Fiscal General de la República en funciones manifestaron que no eran ciertos los hechos atribuidos por la demandante.

El Concejo Municipal de San Juan Opico manifestó que no eran ciertos los hechos que se le atribuyen en lo referente a la aprobación de los planos de instalación y funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., pero sí los concernientes a la aprobación de los planos de construcción de la Urbanización Ciudad Versailles, por medio de la Oficina de Planificación del Valle de San Andrés (OPVSA).

B. Además, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos remitió certificación del expediente con ref. LL-0050-2005, relativo al problema de

contaminación por plomo generada por la ex fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

4. A. Por auto de fecha 21-I-2013 se confirmó la resolución en la que se denegó la suspensión de los efectos de las actuaciones impugnadas y se ordenó a las autoridades demandadas que rindieran el informe justificativo que prescribe el art. 26 de la L.Pr.Cn.

B. a. i. La sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., expresó que el proyecto habitacional Ciudad Versailles, situado en el cantón Chanmico, San Juan Opico, cuenta con los permisos y autorizaciones necesarios, entre ellos el permiso ambiental otorgado por el MARN por resolución n° 650-2004 de fecha 20-X-2004. Dicho permiso fue conferido como consecuencia del estudio de impacto ambiental y el Programa de Manejo Ambiental del Proyecto, el cual fue objeto de un dictamen técnico favorable de la Gerencia de Evaluación Ambiental del MARN.

Señaló que en el mes de agosto de 2010 el MARN declaró el estado de emergencia ambiental por seis meses en el área comprendida dentro del radio de 1,500 metros a partir de las instalaciones donde funcionó hasta el año 2007 la planta de baterías en cuestión, plazo que ha sufrido ampliaciones aunque el radio original ha sido reducido. Sobre este punto afirmó que la vivienda sobre la cual se pactó la promesa de venta con la señora Piche Osorio se encuentra excluida de toda restricción ambiental.

Asimismo, expuso que realiza un constante monitoreo sobre la calidad del agua distribuida en el proyecto y no existe orden de ninguna autoridad que limite o restrinja la construcción, comercialización y venta de viviendas del proyecto Ciudad Versailles fuera del marco de la declaratoria de emergencia ambiental. Alegó que, conforme a las directrices internacionales, las pruebas realizadas a la demandante y a las personas que habitan el aludido inmueble no evidencian riesgos para su salud. Afirmó que el referido decreto consideraba la posibilidad de declarar en situación de inhabitables algunas viviendas comprendidas en el radio de los 1,500 metros, pero ello obedecería a criterios técnicos y estudios que demostraran que el grado de contaminación por plomo superaba los límites permitidos por normas internacionales, situación que no aconteció en el caso de las viviendas de su proyecto habitacional.

Aunado a ello, solicitó que se emitiera sobreseimiento en este amparo, debido a que no existía una relación de supra subordinación respecto de la

demandante, por lo que existía un defecto de la pretensión que impedía la conclusión normal del presente proceso, al tratarse de un acto de un particular que no podía revisarse en un proceso constitucional. Y es que, a su juicio, el verdadero trasfondo de la demanda radica en el deseo de terminar la promesa de venta, evadir las obligaciones adquiridas contractualmente y obtener la devolución de cantidades pagadas en virtud de dicho contrato; por lo que la actuación que se le imputa no constituye un acto de autoridad y, además, existen recursos para reparar el supuesto perjuicio ocasionado, los cuales no han sido utilizados o están en trámite.

ii. Posteriormente, por medio de otro escrito añadió que como consecuencia de la citada declaratoria de emergencia tuvo limitaciones para la construcción, comercialización y venta de viviendas del proyecto habitacional Ciudad Versailles, el cual quedó comprendido dentro del radio de 1,500 metros que establece el Decreto Ejecutivo en cuestión. Sin embargo, debido a las constantes evaluaciones de la contaminación por parte de las autoridades involucradas en el problema pudo continuar con su actividad comercial.

b. Por su parte, el Fiscal General de la República manifestó que para la instalación y funcionamiento de la referida fábrica de baterías fue necesario que las autoridades pertinentes emitieran una autorización. De igual forma, la construcción de la residencial Ciudad Versailles implicó que la sociedad constructora solicitase los permisos correspondientes a las autoridades competentes. Aseveró que mientras esos actos administrativos no fueran cuestionados y deslegitimados por una autoridad judicial no podía poner en duda su legalidad, por lo que el inicio de una investigación oficiosa antes que existiera o se pusiera de manifiesto la contaminación resultaba imposible, pues la institución que preside no realiza un trabajo preventivo, sino reactivo, orientado a la represión del delito.

Agregó que el hecho de que parte de la residencial Ciudad Versailles esté comprendida dentro del área preventiva no implica que se configure un delito, pues para proceder penalmente se requiere contar con indicios objetivos que demuestren al menos una posible contaminación y la sola declaratoria de emergencia no bastaba para sostener una acusación penal ante los tribunales. Asimismo, apuntó que la Viceministra del Medio Ambiente declaró ante los medios de prensa que los estudios realizados en Ciudad Versailles tanto en el suelo como en el agua arrojaron resultados negativos, por lo que no existió una contaminación que fuese perjudicial a la salud.

Finalmente, señaló que existe un expediente fiscal (con ref. 19-UMA-2007) que se abrió a raíz de las denuncias interpuestas por la población afectada del cantón Sitio del Niño, San Juan Opico, por la posible contaminación del medio ambiente en el año 2007. En este caso se presentó requerimiento fiscal el 8-II-2008 ante el Juez de Paz de San Juan Opico y concluyó con la vista pública el 30-X-2012, celebrada ante el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla, por lo que se ha investigado y perseguido penalmente a los responsables de la contaminación provocada por Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

c. La Ministra de Salud Pública y Asistencia Social aseveró que los permisos de construcción son otorgados por la municipalidad correspondiente o el VVDU. Sostuvo que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., tuvo permiso de funcionamiento otorgado por la Unidad de Salud correspondiente hasta el mes de junio de 2005. Señaló que el MINSAL y sus dependencias realizaron el cierre de la fábrica de baterías y le dieron trámite a cada uno de los recursos que se suscitaron en sede administrativa. Añadió que ha brindado atención en salud a la población del cantón Sitio del Niño y que el tratamiento de los desechos o escoria producidos por la fábrica de baterías debe ser coordinado por el MARN, no obstante que el MINSAL debe acompañar las actividades que oportunamente aquel decida realizar.

Además, indicó que el MINSAL no impuso multas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., debido a que se ordenó el cierre de la fábrica como consecuencia de su funcionamiento ilegal, por no contar con el permiso otorgado por la autoridad de salud competente. En ese sentido, apuntó que la imposición de la multa no resolvía el problema de fondo y hubiese sido utilizada para sustentar la existencia de un doble juzgamiento.

d. El Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales argumentó que la actividad productiva realizada por Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., en el cantón Sitio del Niño inició en el año 1995, previo a la existencia del MARN y a la entrada en vigencia de la Ley del Medio Ambiente (LMA) en mayo de 1998.

Adujo que, posteriormente, la citada sociedad presentó ante el MARN el diagnóstico ambiental de la actividad y su correspondiente programa de adecuación ambiental, por lo que emitió el permiso de funcionamiento por resolución MARN n° 628/2003 de fecha 3-IX-2003, en la que constaba, entre otros, las condiciones de cumplimiento obligatorio para su funcionamiento,

las medidas ambientales correspondientes del programa de adecuación ambiental y la advertencia de la responsabilidad del titular de corregir cualquier impacto negativo significativo originado por las actividades no contempladas en el diagnóstico ambiental y su documentación anexa.

Con relación al señalamiento de la demandante de que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se encontraba dentro de una zona declarada protegida por reserva de agua, manifestó que el Decreto Ejecutivo n° 70, de fecha 27-VI-1983, emitido por el Ministerio de Obras Públicas y publicado en el Diario Oficial n° 152, Tomo 180, de fecha 19-VIII-1983, no especificaba sus alcances y limitaciones, por lo que no estableció restricciones ni consecuencias que prohibieran el desarrollo de la actividad industrial y de crecimiento urbanístico en la zona.

Por otro lado, expuso que el permiso ambiental de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., para la realización del proyecto habitacional Ciudad Versailles fue otorgado mediante la resolución MARN n° 650-2004 de fecha 20-X-2004, en la que constaba que el estudio de impacto ambiental mereció un dictamen técnico favorable de la Gerencia de Evaluación Ambiental. Con relación al argumento de que dicho proyecto se encuentra dentro de una zona declarada protegida por reserva de agua, de acuerdo con el referido Decreto Ejecutivo n° 70, y en un área protegida de suelos, según el Decreto Ejecutivo n° 22, de fecha 7-II-1974, publicado en el Diario Oficial n° 29, Tomo 242, de fecha 12-II-1974, señaló que en tales normativas no se establecían restricciones ni consecuencias que prohibieran el desarrollo de la actividad industrial y el desarrollo urbanístico.

e. El Director General de Protección Civil alegó que la actora no ha manifestado que haya incumplido alguna de las facultades que la ley le otorga. Añadió que en el caso en estudio no tenía sentido declarar un grado de alerta cuando la etapa de impacto ya había sucedido, pues las denuncias por contaminación por plomo iniciaron en el año 2005 y sería difícil determinar el momento exacto en que inició una fase de emergencia o impacto. Adujo que no emitió medidas cautelares en contra de las sociedades Salazar Romero y Baterías de El Salvador, ambas S.A. de C.V., debido a que el caso se judicializó y serían los jueces competentes quienes tendrían la obligación de resolver. Asimismo, indicó que era potestad del MARN decretar el estado de emergencia en la zona de contaminación.

5. Por auto de fecha 5-II-2014 se declaró sin lugar el sobreseimiento solicitado por la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., y se confirió el traslado que ordena el art. 27 de la L.Pr.Cn. a la parte actora, quien reiteró los argumentos expuestos en su demanda.

6. Mediante resolución de fecha 17-III-2014 se ordenó la apertura de la etapa probatoria en este proceso por un plazo de ocho días, de conformidad con el art. 29 de la L.Pr.Cn., lapso en el cual el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social y la señora Domitila Rosario Piche Osorio ofrecieron prueba documental y el Fiscal General de la República propuso, además de prueba documental, la práctica de interrogatorio de testigos y de declaraciones de parte.

7. A. Con relación a lo anterior, por resolución de fecha 30-VI-2014 se admitió la prueba documental ofrecida por los citados sujetos procesales y se solicitó a la Sala de lo Contencioso Administrativo y al MINSAL que remitieran cierta documentación, con base en los arts. 83 de la L.Pr.Cn. y 337 del Código Procesal Civil y Mercantil (C.Pr.C.M.). Asimismo, se declaró sin lugar la petición planteada por la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social de que se requiriera a la mencionada Sala certificación de algunos documentos ofrecidos como prueba instrumental, en virtud de no haberle dado cumplimiento a lo dispuesto en el art. 82 de la L.Pr.Cn.

B. Además, de conformidad con los arts. 30 de la L.Pr.Cn., 411 y 412 del C.Pr.C.M., se señaló lugar, fecha y hora para la celebración de la audiencia oral para la práctica de las declaraciones de propia parte y el interrogatorio de testigos propuestos por el Fiscal General de la República, así como para la realización de los alegatos finales de las partes. Dicha audiencia se realizó el 28-VII-2014 y en ella los sujetos intervinientes básicamente reiteraron las alegaciones que efectuaron en el transcurso del presente amparo.

8. En ese estado del proceso, la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social remitió certificación del escrito de aportación de pruebas presentado ante la Sala de lo Contencioso Administrativo en el proceso con ref. 363-2008, con la finalidad de evacuar el requerimiento realizado mediante el auto de fecha 30-VI-2014. En esos mismos términos la aludida Sala remitió pasajes de dicho proceso contencioso administrativo.

9. A. Finalmente, la parte actora solicitó certificación de las actas relativas a: (i) la suspensión de la audiencia señalada para el 14-VII-2014, (ii) las

declaraciones de parte y de testigos; y (iii) los alegatos finales realizados por las partes el 28-VII-2014.

B. Al respecto, no obstante se solicita certificación parcial del expediente del presente amparo, deberá accederse a la solicitud realizada, sin necesidad de conferir las audiencias por escrito que regula el art. 166 inc. 2° del C.Pr.C.M. –de aplicación supletoria en el proceso de amparo en lo que no contradiga sus reglas y principios–, en virtud de tratarse de la documentación relativa a los actos procesales que se realizaron bajo los principios de oralidad, publicidad e inmediatez en este amparo. Por tanto, solo será necesario insertar reproducciones de las solicitudes correspondientes y de esta sentencia a la documentación que se expida.

10. Concluido el trámite establecido en la Ley de Procedimientos Constitucionales, el presente amparo quedó en estado de pronunciar sentencia.

II. En este apartado corresponde efectuar ciertas consideraciones sobre la legitimación –activa y pasiva– como presupuesto procesal en el amparo y sobre la falta de prueba de la existencia del acto reclamado como causa de terminación anormal de este tipo de procesos. Así, en primer lugar, se analizará lo relativo a los intereses difusos y colectivos (1); en segundo lugar, se abordará la procedencia del amparo contra particulares (2); en tercer lugar, se examinará la vinculación que debe existir entre el agravio ocasionado y la autoridad a la que se le atribuye la acción u omisión impugnada (3); en cuarto lugar, se estudiará la ausencia de prueba sobre la existencia del acto reclamado (4); para, finalmente, establecer el orden lógico con el que se estructurará esta sentencia (5).

1. A. Entre los requisitos que debe cumplir el demandante para que pueda iniciarse, tramitarse y concluirse válidamente un proceso se encuentra la legitimación activa. Con relación a los intereses difusos y colectivos, en la Sentencia de fecha 25-VII-2014, emitida en el Amp. 155-2013, se sostuvo que ese tipo de legitimación es aceptada por la naturaleza del bien jurídico que se pretende tutelar, pues permitir solamente pretensiones basadas en un interés directo y la afectación personal a derechos constituiría una limitación al derecho a la protección jurisdiccional reconocido en el art. 2 de la Cn.

b. En el caso de los intereses colectivos, el sujeto al que aparecen imputados los bienes a los que el interés se refiere es individualizado o individualizable, ya que está relacionado con colectividades de carácter permanente y con la

consecución de los fines que las caracterizan; es decir, los intereses colectivos se identifican con aquellos de un grupo determinado, por lo que atañen al individuo en tanto parte de un grupo. Por otro lado, el interés difuso surge ante la presencia de una necesidad y la falta de medios para satisfacerla, lo cual supone una desprotección o afectación común que impulsa a los sujetos a utilizar los instrumentos para ser protegidos en la conservación y defensa de ese interés.

De ahí que la distinción entre intereses difusos y colectivos atiende al grado de individualización de los sujetos a los que el interés se refiere. Cuando se trate de sujetos identificables, estaremos en presencia de un interés colectivo. Cuando se refiera a grupos o colectividades de contornos indeterminados o no identificados, estaremos ante un interés difuso.

B. a. En el presente caso, además de una afectación de carácter individual, la señora Domitila Rosario Piche Osorio ha esbozado en su demanda una vulneración de derechos fundamentales que trasciende su esfera particular, pues alega que tanto Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., como las autoridades públicas demandadas no previnieron ni restauraron de manera eficiente la afectación al medio ambiente en la zona en la que funcionaba la fábrica de baterías propiedad de dicha sociedad; por lo que no protegieron a la población afectada –en la cual se incluye– de las lesiones y amenazas al derecho a gozar de un medio ambiente sano, poniendo en peligro su salud y su vida.

En ese sentido, dada la naturaleza de los derechos fundamentales que la pretensora alega conculcados y la forma específica en la cual arguye que estos han sido transgredidos por las autoridades demandadas, se justifica la tutela de un interés difuso en la protección de los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de personas que presuntamente resultaron afectadas por la contaminación por plomo ocasionada por el funcionamiento de la aludida fábrica, las cuales resultan difícilmente identificables en virtud de las circunstancias en que aconteció dicha vulneración constitucional y los efectos que produjo.

Y es que la protección del derecho a un medio ambiente sano (art. 117 de la Cn.), cuya supuesta infracción ha incidido en los derechos a la vida y a la salud (arts. 2 y 65 de la Cn.), no puede realizarse únicamente de manera individual, pues lo característico de dicho derecho es su disfrute colectivo y

que se pueda aprovechar el uso compartido de los recursos naturales, siempre que se garantice su preservación.

b. En consecuencia, resulta procedente reconocer en este amparo la legitimación activa que respecto del aludido interés difuso se atribuye a la señora Piche Osorio, quien se ubica dentro de las personas afectadas y, por tanto, considera que las acciones y omisiones que impugna le han ocasionado algún tipo de perjuicio; con lo cual el análisis de constitucionalidad que se realizará en esta sentencia sobre tales actuaciones no se circunscribirá al agravio concreto que la referida señora pudo haber sufrido en su esfera individual, sino a la posible afectación que de manera difusa se ocasionó en los derechos fundamentales al medio ambiente, a la salud y a la vida.

2. A. a. En las Resoluciones de fechas 16-III-2005 y 1-VI-1998, emitidas en los procesos de Amp. 147-2005 y 143-98, respectivamente, se sostuvo que, desde un punto de vista material, los particulares también pueden producir actos limitativos sobre los derechos constitucionales de las personas como si se tratase de autoridades en sentido formal. En efecto, si bien existen casos en que la decisión de un particular escapa del concepto tradicional de acto de autoridad –esto es, el emitido por personas físicas o jurídicas que forman parte de los órganos del Estado o que realizan actos por delegación de alguno de estos y frente a las cuales el sujeto se encuentra en una relación de subordinación–, en aquellos puede ocurrir una limitación definitiva y unilateral de derechos fundamentales.

El concepto de autoridad y, por consiguiente, de los actos que derivan del ejercicio de ese imperium no deben ser entendidos en un sentido exclusivamente formal –referidos únicamente a un órgano del Estado–, sino también material, de manera que comprendan aquellas situaciones en las que personas o instituciones que formalmente no son autoridades en la realidad o práctica se consideren como tales cuando sus acciones y omisiones, producidas bajo ciertas condiciones, limiten derechos constitucionales.

b. Así, para que un acto emitido por un particular sea revisable mediante el proceso de amparo se deben cumplir los siguientes requisitos: (i) que el particular responsable del acto se encuentre en una situación de supra-subordinación respecto del quejoso; (ii) que no se trate de una simple inconformidad con el contenido del acto; (iii) que se haya hecho uso de los

medios ordinarios que el ordenamiento jurídico prevé frente a actos de esa naturaleza y que aquellos se hayan agotado plenamente, o bien que dichos mecanismos de protección no existan o los existentes sean insuficientes para garantizar los derechos constitucionales del afectado; y (iv) que el derecho de carácter constitucional cuya vulneración se invoca sea, por su naturaleza, exigible u oponible frente al particular demandado en el proceso.

B. a. La actora señaló en su demanda que celebró una promesa de venta con la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sobre una casa ubicada en Ciudad Versailles, Villa Burdeos, pero al pedir financiamiento al FSV le comunicaron que no se lo podían otorgar porque la vivienda se encontraba dentro del área que en el Decreto Ejecutivo n° 12, de fecha 19-VIII-2010, se declaró contaminada por plomo. Agregó que la citada sociedad no le reintegró el dinero que había invertido en concepto de prima, mensualidades y otros gastos y, además, continuó construyendo, promocionando y vendiendo las viviendas mediante publicidad, exponiendo a los habitantes a envenenarse con plomo, a pesar de tener conocimiento de la contaminación.

b. La opción o promesa de un contrato es un acuerdo voluntario que realizan las partes de celebrar un contrato en el futuro. Para que dicha promesa sea obligatoria deben concurrir las circunstancias establecidas en el art. 1425 del Código Civil y, en caso de incumplimiento, puede pedirse, además de la indemnización correspondiente, que se obligue al deudor a que ejecute el hecho convenido o se resuelva la obligación.

c. En el presente caso, entre la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., y la señora Piche Osorio concurre una relación bilateral y consensual originada de un convenio de promesa de venta, suscrito por ambas partes en igualdad de condiciones y del cual derivan obligaciones para cada una de ellas en los términos pactados en ese acuerdo de voluntades.

En consecuencia, no existe una situación de supra-subordinación que coloque a la pretensora en una posición desigual frente a la citada sociedad que justifique la procedencia de un proceso de amparo contra esta última; por el contrario, el vínculo jurídico que concurre entre ambas partes es manifestación directa del principio de autonomía de la voluntad, que rige las relaciones de Derecho privado que los particulares entablan en el tráfico comercial ordinario.

Además, existen vías judiciales para lograr la ejecución del contrato o la resolución de la obligación, junto con la indemnización respectiva. Y es que,

aun cuando la interesada afirmó que la referida sociedad ocasionó una vulneración a sus derechos fundamentales y a los de los habitantes del proyecto habitacional en cuestión, sus alegatos únicamente evidencian su inconformidad con la situación fáctica y jurídica que se suscitó en la relación precontractual antes apuntada, al no haber podido obtener el financiamiento correspondiente por parte del FSV. Sobre este punto se ha comprobado que el Gerente Técnico de esa institución le comunicó a la señora Piche Osorio que no atendería su solicitud de financiamiento de la vivienda ubicada en el proyecto Ciudad Versailles, pues dicho inmueble se encontraba dentro del área establecida en el mencionado Decreto Ejecutivo n° 12.

En ese sentido, en virtud del acto que se impugna y la naturaleza de la relación existente entre la sociedad demandada y la actora, esta tiene a su disposición los mecanismos procesales correspondientes en sede ordinaria para que las autoridades competentes diriman su queja, pues se trata de un conflicto relativo a la forma de terminación de una promesa de venta por una de las partes contratantes.

Aunado a ello, si la pretensora considera que la actuación de la citada sociedad le ocasionó algún perjuicio por haber presuntamente efectuado publicidad engañosa, tiene la posibilidad de promover las vías administrativas correspondientes, las cuales –en principio– son competencia de entes especializados en la promoción y protección de los derechos de los consumidores, tal como se advierte de lo prescrito en los arts. 4 letra d), 31 y 43 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor. Similares mecanismos tendrían expeditos los habitantes de la referida urbanización si consideran que la mencionada sociedad incurrió en publicidad engañosa o en incumplimientos contractuales o precontractuales.

d. En virtud de las circunstancias apuntadas, se concluye que el reclamo planteado contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., no reúne los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de un amparo contra particulares. Dicha circunstancia evidencia la existencia de un defecto en la pretensión de amparo que impide la conclusión normal del presente proceso y vuelve procedente su terminación mediante el sobreseimiento, conforme a lo prescrito en el art. 31 n° 3 de la L.Pr.Cn.

C. a. Por otra parte, la actora le atribuye a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el haber contaminado con su fábrica de baterías el medio ambiente y

continuar afectándolo al abandonar la escoria producida en dicho establecimiento sin darle el tratamiento adecuado.

b. En los Autos de fechas 19-IX-2012 y 14-VIII-2013, emitidos en los procesos de Amp. 506-2011 y 632-2012, respectivamente, se sostuvo que los actos u omisiones cuyo control de constitucionalidad se puede procurar mediante un proceso de amparo derivan en algunos casos del ejercicio de derechos fundamentales, es decir, actuaciones que se convierten en inconstitucionales a pesar de que, en principio, se efectúan como resultado del ejercicio legítimo de un derecho.

En efecto, la actuación atribuida a la sociedad demandada deriva del ejercicio del derecho a la libertad de empresa. Dicho ejercicio, según lo expuesto por la pretensora, se volvió inconstitucional por la afectación que la citada sociedad provocó en el medio ambiente, lo cual, a su vez, incidió negativamente en la salud y la vida de las personas que se vieron expuestas a la contaminación provocada por el funcionamiento de la fábrica de baterías propiedad de aquella.

c. De lo expuesto por la pretensora en su demanda, se colige que las actuaciones atribuidas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se enmarcan dentro de una relación de supra-subordinación en sentido material, ya que, por la naturaleza de los derechos que se alegan vulnerados –medio ambiente sano, salud y vida– y la forma en que esa sociedad estaba vinculada con los sujetos afectados por la contaminación –esto es, practicando cerca de ellos una actividad industrial que generaba peligros reales–, los aludidos sujetos no tenían otra alternativa que afrontar las consecuencias negativas que las actuaciones de la sociedad demandada podían llegar a producirles, pues se encontraban materialmente imposibilitados para evitarlos por sus propios medios. En consecuencia, la referida sociedad se encontraba en una posición de predominio capaz de conculcar los mencionados derechos.

Aunado a ello, si bien existen mecanismos ordinarios de protección que el ordenamiento jurídico prevé frente a actuaciones de esa naturaleza, aquellos aparentemente fueron insuficientes para garantizar los derechos de los afectados, al grado que las autoridades públicas competentes para llevarlos a cabo han sido también demandadas en este proceso de amparo.

d. De lo anterior, se concluye que el caso planteado contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., reúne los presupuestos señalados por la

jurisprudencia constitucional para la procedencia de un amparo contra particulares, por lo que resulta procedente emitir una decisión de fondo con relación a dicha sociedad.

3. A. En el auto de fecha 18-I-2012, emitido en el proceso de Amp. 242-2010, se señaló que la legitimación pasiva se entiende como el vínculo existente entre el sujeto o los sujetos pasivos de la pretensión y su objeto, es decir, el nexo que se configura entre dichas personas y el supuesto agravio generado por la acción u omisión de una autoridad que, aparentemente, lesionó los derechos fundamentales del peticionario. Ello implica que el presunto perjuicio ocasionado en el supuesto sometido a control constitucional debe emanar de las autoridades que han producido con su acción u omisión dicho acto lesivo. De ahí que, para el eficaz desarrollo de los procesos de amparo, se exige que se dirija la demanda contra el órgano que haya desplegado efectivamente potestades decisorias sobre el acto impugnado en sede constitucional u ocasionada con su omisión el agravio alegado.

B. a. La actora señaló en su demanda que el Concejo Municipal de San Juan Opico aprobó los planos de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., a pesar de que Ciudad Versailles se encuentra en un área natural protegida, con lo cual vulneró sus derechos fundamentales. Específicamente sobre dicho permiso, el aludido Concejo manifestó que son ciertos los hechos que la pretensora le atribuye, pues la aprobación de los planos de construcción de la referida sociedad se efectuó por medio de la OPVSA.

b. En el expediente de este amparo se encuentra agregada la copia del Oficio firmado por el Viceministro de Vivienda y Desarrollo Urbano en fecha 28-X-2010, en el cual se informó que los proyectos que se desarrollan en el Municipio de San Juan Opico, tienen que contar, entre otros, con el permiso de construcción de la OPVSA, en cumplimiento de lo prescrito en el art. 1 de la Ley de Urbanismo y Construcción.

La OPVSA forma parte de la Asociación de Municipios del Valle de San Andrés, la cual se encuentra conformada por los Municipios de Armenia, Ciudad Arce, Colón, Quezaltepeque, Sacacoyo y San Juan Opico. En el caso de este último, el cuerpo normativo mediante el cual se delegaron las actividades referidas al desarrollo territorial en la OPVSA es la Ordenanza del Control del Desarrollo Territorial en el Municipio de San Juan Opico.

c. En consecuencia, dado que el Concejo Municipal de San Juan Opico no fue quien aprobó los planos de construcción de Ciudad Versailles a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sino que dicha aprobación fue emitida por una autoridad distinta, que forma parte de una asociación conformada por varios municipios, este Tribunal se encuentra imposibilitado para proceder al examen y decisión sobre el fondo de la pretensión planteada en contra del aludido Concejo Municipal con relación a dicha actuación y, en consecuencia, procede sobreseer en el presente amparo con base en lo prescrito en el art. 31 n° 3 de la L.Pr.Cn.

C. a. Por otra parte, la pretensora aseveró en su demanda que el Director General de Protección Civil omitió declarar la alerta ambiental correspondiente y decretar las medidas cautelares necesarias para prevenir y mitigar el desastre ambiental en cuestión. Además, afirmó que la aludida autoridad no se pronunció sobre el plomo que se almacenaba en dicho lugar y omitió proponer al Presidente de la República que solicitara a la Asamblea Legislativa decretar estado de emergencia en la zona contaminada.

b. Como lo prescribe el art. 22 de la Ley de Protección Civil, Prevención y Mitigación de Desastres, el Director General de Protección Civil tiene la potestad de declarar diferentes grados de alertas frente a la inminencia, eventualidad o acaecimiento de desastres en general. Sin embargo, ello no impide que en determinadas materias existan entidades especializadas en la prevención y tratamiento de desastres o emergencias.

En materia de medio ambiente, los arts. 54 de la LMA y 78 del Reglamento General de la LMA establecen que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales es quien tiene la obligación de declarar, cuando se cumplan las condiciones correspondientes, el estado de emergencia ambiental, identificando las medidas de socorro y asistencia que deberían adoptarse en auxilio de la población afectada y las medidas de control y seguimiento que se adoptarán en la zona, con el fin de movilizar los recursos humanos, técnicos, médicos y financieros para mitigar el deterioro causado. Todo ello sin perjuicio de auxiliarse de otros organismos, sean estos estatales –como la Dirección General de Protección Civil, el Sistema Nacional de Protección Civil, Prevención y Mitigación de Desastres y sus diferentes Comisiones– o particulares.

Además, de conformidad con los arts. 83 y 84 de la LMA, el aludido Ministro se encuentra habilitado para emitir las medidas necesarias para evitar daños

al medio ambiente y los ecosistemas, las cuales pueden durar mientras el responsable de la amenaza o del deterioro no elimine sus causas. Tales medidas se deben circunscribir al área, proceso o producto que directamente amenace o deteriore el medio ambiente, ponga en peligro o afecte la salud humana y la calidad de vida de la población. Asimismo, el citado Ministro es competente para ordenar eventualmente, después de la tramitación del procedimiento correspondiente, la reparación de los daños causados al medio ambiente y, en su caso, condenar a las indemnizaciones a que hubiere lugar por la pérdida o destrucción de los recursos naturales o deterioro del medio ambiente, así como ordenar las medidas compensatorias indispensables para restaurar los ecosistemas dañados.

c. Por consiguiente, dado que el Director General de Protección Civil no es la autoridad competente para emitir la declaratoria de alerta ambiental y decretar las medidas cautelares contra las entidades que inciden negativamente sobre el medio ambiente y la salud de la población, este Tribunal se encuentra imposibilitado de proceder al examen y decisión sobre el fondo de la pretensión planteada en contra de dicho Director, pues este no pudo incurrir en las supuestas omisiones que se le atribuyen y, en consecuencia, procede sobreseer en el presente amparo con base en lo prescrito en el art. 31 n° 3 de la L.Pr.Cn.

4. A. a. En el Auto de fecha 24-VIII-2011, emitido en el Amp. 785-2004, se sostuvo que en los procesos de amparo la concreción y verificación de la carga de la prueba corresponde por regla general a las partes, a efecto de que estas acrediten sus respectivas pretensiones y resistencias. Y es que la producción de pruebas en un proceso implica la posibilidad que tienen los legítimamente interesados de efectuar una actividad que sirva para acreditar la veracidad de las afirmaciones de hecho formuladas por ellos dentro del proceso. En ese sentido, en caso de no llevarse a cabo dicha actividad, acarrearía determinadas consecuencias jurídicas negativas para la parte que ha omitido su realización.

b. El art. 31 n° 4 de la L.Pr.Cn. establece como causal de sobreseimiento la falta de prueba sobre la existencia del acto reclamado, cuando esta fuere necesaria. De este modo, la acreditación de la existencia de dicha actuación constituye una condición indispensable para el pronunciamiento de una sentencia de fondo sobre el caso planteado. Tal disposición prescribe expresamente la carga procesal que recae en la parte actora de acreditar la existencia del acto que afectó sus derechos y, además, establece la

terminación anticipada del proceso de amparo como consecuencia negativa del incumplimiento de esa carga.

Por ello, el sujeto activo de la pretensión de amparo tiene, en principio, la carga de probar la existencia del acto reclamado desde el inicio del proceso hasta la finalización del respectivo plazo probatorio; a menos que ello no sea necesario, como ocurre cuando la autoridad demandada reconoce, expresa o tácitamente, la existencia de dicha actuación o cuando esta constituye un hecho notorio.

En ese sentido, dado que el legislador estableció expresamente dicha causal como una forma de terminación anormal del proceso de amparo, en caso que el demandante no compruebe durante la tramitación del proceso la existencia del acto contra el cual reclama y ello sea necesario según las pautas antes descritas, este Tribunal se ve imposibilitado de analizar el fondo de la queja planteada, debiendo rechazar la demanda presentada mediante la figura del sobreseimiento, de acuerdo a lo prescrito en la disposición legal antes citada.

B. a. La pretensora manifestó en su demanda que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social aprobó a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., el permiso de construcción del proyecto habitacional Ciudad Versailles. Sobre dicha autorización el aludido Ministro no expuso ningún tipo de argumento y únicamente señaló que los permisos de construcción son otorgados por la municipalidad correspondiente o el VVDU.

b. Al respecto, se advierte que la peticionaria no incorporó prueba alguna o indicios a efecto de comprobar su afirmación, ni requirió a la citada autoridad que remitiera certificación de esa actuación con base en lo prescrito en los arts. 82 y 83 de la L.Pr.Cn. Aunado a ello, los demás intervinientes tampoco incorporaron prueba alguna con relación a la referida actuación, ni se relaciona su existencia en la certificación remitida por la PDDH.

En consecuencia, en virtud de que la pretensora tenía la carga de probar la existencia de la actuación cuya comisión atribuye al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social y, pese a ello, omitió aportar los elementos probatorios necesarios para acreditar dicha situación, deberá soportar en su esfera jurídica los efectos negativos que se derivan del incumplimiento de dicha carga; por lo que deberá sobreseerse en el presente amparo respecto al reclamo incoado contra el citado funcionario, únicamente en lo concerniente a la aprobación del permiso de construcción de la sociedad

Salazar Romero, S.A. de C.V., de conformidad con lo prescrito en el art. 31 n° 4° de la L.Pr.Cn.

5. Establecido lo anterior, el orden lógico con el que se estructurará esta resolución es el siguiente: en primer lugar, se determinará el objeto de la presente controversia (III); en segundo lugar, se hará una sucinta exposición sobre el contenido de los derechos constitucionales que se alegan conculcados (IV); en tercer lugar, se analizará el caso sometido a conocimiento de este Tribunal (V); y, finalmente, se resolverá lo referente al efecto de esta decisión (VI).

III. En el presente caso, el objeto de la controversia puesta en conocimiento de este Tribunal estriba en determinar si se vulneraron los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida con los actos u omisiones siguientes: (i) la contaminación que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ocasionó sobre el medio ambiente con su fábrica de baterías al producir y abandonar escoria sin darle el tratamiento adecuado; (ii) la aprobación por parte del Ministro de Salud Pública y Asistencia Social de los planos de construcción y del permiso de funcionamiento de la aludida fábrica; (iii) la dilación con la que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social ordenó el cierre del referido establecimiento industrial y, además, la omisión en que incurrió dicha autoridad al no imponer multas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (iv) la aprobación por parte del Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales de los estudios de impacto ambiental correspondientes a la citada fábrica de baterías y al proyecto habitacional denominado Ciudad Versailles dentro de una zona protegida y de reserva de agua; (v) la aprobación por parte del Concejo Municipal de San Juan Opico de los planos, la instalación y el funcionamiento de la mencionada fábrica; y (vi) la dilación del Fiscal General de la República de ejercer la acción penal y la omisión de dicha autoridad de iniciar una investigación de oficio y plantear los recursos correspondientes.

IV. 1. A. En la Sentencia de fecha 9-XII-2009, pronunciada en el Amp. 163-2007, se afirmó que la regulación de las obligaciones del Estado en relación con la política ambiental y los límites prescritos a esa actividad son establecidos en favor de las personas, lo cual conlleva a que el derecho al medio ambiente sano tenga rango constitucional y, en consecuencia, sea obligación del Estado proteger a aquellas en su conservación y defensa.

Este derecho se refiere a la obligación de preservar el medio ambiente, por lo que sus titulares pueden exigir del Estado medidas suficientes de protección.

De ahí que este derecho presente una vertiente prestacional que lo engloba en la estructura típica de los derechos sociales y colectivos, por tanto, presuponga la actividad del legislador y la acción protectora de los poderes públicos mediante las instituciones creadas para alcanzar tal finalidad, así como de la participación solidaria de los particulares y de la colectividad en general para su preservación.

En efecto, los poderes públicos deben regular y limitar el aprovechamiento de los recursos naturales para asegurar su protección, pues están obligados a poner a disposición de la población los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. En ese sentido, las personas tienen el derecho de recibir de los poderes públicos la protección a un “medio ambiente adecuado” para su desarrollo, por lo que tanto el acceso como el uso de los recursos naturales debe realizarse en las condiciones fijadas por las autoridades competentes, las cuales deben asegurar la adecuación de esas actividades a la finalidad del contenido esencial del derecho.

De ahí que la adecuación del medio ambiente al desarrollo de la persona, a la calidad de vida de esta o a su salud, así como al uso racional de los recursos naturales o a la intensidad en la protección del entorno, son aspectos que ineludiblemente deben ser evaluados por los poderes públicos, por lo cual, no es posible que cada titular del derecho interprete subjetivamente y a su conveniencia los términos en los cuales las políticas de protección al medio ambiente deben ser orientadas, pues el carácter colectivo del contenido de este derecho exige esa intervención pública que pondere la adecuación de los bienes ambientales y el grado de preservación y protección necesarios para que el entorno pueda seguir siendo disfrutado.

B. El art. 117 de la Cn. asegura la protección estatal del medio ambiente mediante la garantía de la utilización racional de los recursos y la vinculación de los poderes públicos a principios ambientales como el proteccionista, el cual se materializa en los principios de prevención y precaución. Dichos principios comúnmente son utilizados como sinónimos para hacer referencia a la necesidad de adoptar medidas anticipadas para evitar daños al medio ambiente; sin embargo, la prevención y la precaución se distinguen de acuerdo con el conocimiento que pueda tenerse de las consecuencias de una determinada acción.

En términos generales, si se tiene conocimiento previo de las consecuencias negativas que una determinada acción ocasionará en el medio ambiente,

estas se deben prevenir; por el contrario, si no se tiene la certeza razonable de que dichas consecuencias dañinas se producirán porque en el ámbito científico existen dudas o no hay pruebas irrefutables al respecto, se deben tomar todas las medidas de precaución necesarias en favor del medio ambiente.

a. El principio de prevención implica la utilización de mecanismos, instrumentos y políticas con el objetivo de evitar afectaciones relevantes al medio ambiente o a la salud de las personas. Así, su función básica es prever y evitar el daño antes de que se produzca, no necesariamente prohibiendo una actividad, sino condicionando, supervisando y controlando su ejecución.

Este principio utiliza numerosos instrumentos de gestión para concretar su función, entre los que se pueden citar: (i) las declaratorias de impacto ambiental; (ii) los permisos y licencias ambientales; (iii) los estudios de impacto ambiental y sus planes de manejo; (iv) la auditoría ambiental; (v) la consulta pública; y (vi) en general, todos los mecanismos de tipo preventivo que tienen como finalidad obtener información acerca de los impactos negativos que sobre el medio ambiente tendría la realización de una obra o proyecto.

En la práctica, la medida protectora de carácter preventivo más importante es la evaluación del impacto ambiental, la cual se realiza por medio de la elaboración de un estudio que introduce la variable ambiental en la ejecución de proyectos, tanto públicos como privados. El análisis del impacto ambiental se inserta en un procedimiento que tramita la Administración Pública, cuya decisión concede o deniega la autorización para realizar un proyecto con incidencia negativa en el medio ambiente.

En este contexto, la eficiente aplicación del principio de prevención adquiere mayor relevancia respecto de los demás principios ambientales como el de restauración, ya que el efectivo respeto y cumplimiento de las medidas preventivas implica que, al tener conocimiento que determinada acción tendrá un efecto negativo e irreversible en el medio ambiente y la salud de la población, se debe evitar su realización, a fin de prevenir futuros daños ambientales y su consecuente y obligatoria reparación.

b. El principio de precaución o precautorio opera ante la falta de conocimientos científicos, es decir, ante la incertidumbre o el desconocimiento. Así, cuando se carece de información respecto a qué

impactos tendría una actividad sobre el ambiente y la salud de los seres vivos, se debe proceder a dar aplicación a este principio, el cual obliga a que no se autorice una actividad ni se proceda a otorgar un permiso cuando no se tenga una caracterización e identificación de los riesgos que aquella provocará una vez autorizada.

De ahí que, con la finalidad de proteger el medio ambiente, las instituciones encargadas deben aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Así, cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente. En ese sentido, el criterio hermenéutico que en este campo debe prevalecer es el que considera que, en caso de duda, debe de resolverse siempre lo más favorable al medio ambiente.

c. El principio de desarrollo sostenible supone la integración de la protección ambiental y el crecimiento económico de forma equilibrada, a efecto de preservar los recursos naturales para el beneficio de las generaciones futuras. Así, la explotación de los recursos naturales debe hacerse en forma racional procurando su uso equitativo y cubrir las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de hacerlo. Por consiguiente, debe haber un proceso de cambio progresivo de la calidad de vida del ser humano, a efecto de procurar el crecimiento económico con equidad social y la transformación de los medios de producción y de los patrones de consumo para garantizar el equilibrio ecológico y la calidad de vida de las generaciones futuras.

d. El principio “quien contamina paga” implica que el agente causante de la contaminación está obligado asumir sus costos, tomando en cuenta que primero debió haber sufragado las medidas de prevención sin recibir, en principio, ningún tipo de ayuda financiera compensatoria. Y es que el costo ambiental no puede suponer una ventaja competitiva en el mercado, por lo que cada actividad empresarial debe asumir todas las consecuencias ambientales y no la sociedad.

C. Por su parte, el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como “Protocolo de San Salvador”, y adoptado por El Salvador el 17-XI-1988, establece en su artículo 11 el Derecho a un Medio

Ambiente Sano, por el cual “1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos. --- 2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente”.

2. A. En la Sentencia de fecha 20-VI-2005, emitida en el Amp. 634-2000, se sostuvo que la salud, en sentido amplio, es un estado de completo bienestar físico y mental de la persona, cuyo disfrute posibilita a los individuos contar con una de las condiciones necesarias para vivir dignamente. Dicha condición no se reduce a un objetivo a alcanzar por el Estado, sino que es el derecho fundamental de toda persona de acceder a los mecanismos dispuestos para la prevención, asistencia y recuperación de la salud en los términos previstos en los arts. 2 y 65 de la Cn. y la legislación de la materia.

Con relación al contenido del derecho a la salud, en las sentencias de fechas 17-XII-2007 y 21-IX-2011, pronunciadas en los procesos de Amp. 674-2006 y 166-2009, respectivamente, se desarrollaron tres aspectos o elementos esenciales que integran su ámbito de protección, estos son: (i) la adopción de medidas para su conservación, pues la salud requiere tanto de una protección estatal activa como pasiva contra los riesgos exteriores que puedan ponerla en peligro, de ahí que se deba implementar medidas que, desde el punto de vista positivo, tiendan a la prevención de cualquier situación que la lesione o restablezcan dicha condición y, desde el punto de vista negativo, eviten la comisión de cualquier acto que provoque su menoscabo; (ii) la asistencia médica, en cuanto debe garantizarse a toda persona la posibilidad de disponer y acceder al sistema o red de servicios de salud; y (iii) la vigilancia de los servicios de salud, lo cual implica la creación de las instituciones y los mecanismos que vigilen y controlen la seguridad e higiene de las actividades profesionales vinculadas a la salud.

B. a. En la referida Sentencia de Amp. 634-2000, se sostuvo que el MINSAL es la instancia estatal encargada de prevenir, con acciones concretas, la conservación de la salud de las personas, específicamente es el competente para prevenir con acciones concretas posibles atentados contra la salud. Así, el art. 56 del Código de Salud (CS) establece que el MINSAL, por medio de los organismos regionales, departamentales y locales de salud, desarrollará programas de saneamiento ambiental encaminados a lograr para las comunidades, entre otros servicios, el abastecimiento de agua potable y la eliminación y control de contaminaciones del agua de consumo, del suelo y del aire.

b. Aunado a ello, la adopción de medidas para la conservación del derecho a la salud que tiendan a la prevención de cualquier situación que lo lesione o ponga en riesgo también es facultad del MARN, pues dicha Secretaría de Estado es la institución encargada de autorizar la realización de proyectos – previo análisis de los respectivos estudios de impacto ambiental– que pueden tener una incidencia negativa en el medio ambiente y, en consecuencia, provocar daños en la salud de la población.

Y es que, al ser el medio ambiente un elemento determinante para la salud, se infiere que el control y la prevención de los riesgos ambientales constituyen una prioridad para la efectiva protección de la salud de la población. Así, la tutela integral de este derecho requiere de un medio ambiente adecuado, libre de contaminación y degradación para evitar poner en peligro el bienestar de las personas. Es precisamente en esa labor que el MARN desempeña un papel trascendental en el respeto al derecho a la salud, al ser una institución que se encuentra en la obligación de participar y colaborar en el cumplimiento de la política nacional de salud debido a la estrecha vinculación que existe entre este derecho y la protección, conservación y recuperación del medio ambiente.

C. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que existe una relación directa entre el ambiente físico en el que viven las personas y los derechos a la vida, a la seguridad y a la integridad física. Así, en el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador de fecha 24-IV-1997, afirmó que “el ejercicio del derecho a la vida y a la seguridad e integridad física está necesariamente vinculado y, de diversas maneras, depende del entorno físico. Por esa razón, cuando la contaminación y la degradación del medio ambiente constituyen una amenaza persistente a la vida y la salud del ser humano, se comprometen dichos derechos”.

3. El carácter esencial e imprescindible de la vida humana como condición necesaria para el desarrollo de la personalidad y de las capacidades, así como para el disfrute de los bienes, ha posibilitado su reconocimiento como un derecho fundamental que merece una especial protección por parte del Estado. En las aludidas Sentencias de Amp. 166-2009 y 674-2006, se expresó que el contenido del derecho a la vida comprende dos aspectos fundamentales: el primero, referido a evitar la muerte, lo cual implica la prohibición dirigida a los órganos estatales y a los particulares de disponer, obstaculizar, vulnerar o interrumpir el proceso vital de las personas; y el

segundo, relacionado con el derecho de estas de acceder a los medios, circunstancias o condiciones que les permitan vivir de forma digna, por lo que corresponde al Estado realizar las acciones positivas pertinentes para mejorar la calidad de vida de las personas.

En efecto, el derecho en cuestión comporta la necesidad de brindar a las personas las condiciones mínimas que, de manera indefectible, resultan indispensables para el desarrollo normal y pleno del proceso vital; razón por la cual tal derecho se encuentra estrechamente vinculado con otros factores o aspectos que coadyuvan con la procuración de la existencia física y mental bajo estándares de calidad y dignidad, siendo algunas de estas condiciones el goce de la salud y de un medio ambiente sano.

V. Desarrollados los puntos previos, corresponde en este apartado analizar si las actuaciones u omisiones impugnadas se sujetaron a la normativa constitucional.

1. A. a. La parte actora ofreció como prueba, entre otros, los siguientes documentos: (i) copia parcial del Diario Oficial n° 29, Tomo 242, de fecha 12-II-1974, que contiene el Decreto Ejecutivo n° 22, de fecha 7-II-1974, en virtud del cual se estableció una zona protectora del suelo en las áreas del volcán de San Salvador; (ii) copia parcial del Diario Oficial n° 34, Tomo 390, de fecha 17-II-2011, que contiene el Decreto Ejecutivo n° 3, de fecha 17-II-2011, por medio del cual se prorrogó por un período de seis meses a partir del 20-II-2011 el estado de emergencia ambiental en el área comprendida dentro del radio de 1,500 metros a partir de las instalaciones donde funcionó la planta de fabricación y reciclaje de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ubicada en San Juan Opico; y (iii) copia parcial del Diario Oficial n° 152, tomo 280, de fecha 19-VIII-1983, que contiene el Decreto Ejecutivo n° 70, de fecha 27-VII-1983, mediante el cual se declararon aguas de reserva para el área metropolitana de San Salvador en zonas que se encuentran dentro del Municipio de San Juan Opico.

b. El Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales ofreció como prueba los siguientes documentos: (i) certificación notarial de la resolución MARN n° 628-2003 de fecha 3-IX-2003, por medio de la cual concedió permiso ambiental a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., para continuar con el funcionamiento de la planta de fundición y fabricación de baterías ubicada en el cantón Sitio del Niño, Municipio de San Juan Opico, bajo ciertas condiciones; y (ii) certificación notarial de la resolución MARN n° 650-2004

de fecha 20-X-2004, mediante la cual se otorgó permiso ambiental a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., titular del proyecto habitacional Ciudad Versailles.

c. El Fiscal General de la República ofreció, entre otros, prueba documental consistente en: (i) copias de autos emitidos por el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla con fechas 27-II-2013, 29-IV-2013, 29-VII-2013, 27-IX-2013, 16-X-2013, 27-XI-2013, 28-I-2014 y 12-III-2014, mediante los cuales se reprogramó la lectura de la sentencia del proceso penal con ref. 469-3-2009, relativo al delito de contaminación ambiental en el cantón Sitio del Niño, siendo la última fecha señalada el 2-V-2014; (ii) Oficio n° 1470, suscrito por el Juez Presidente del Tribunal de Sentencia de Santa Tecla, en el cual informó que la FGR inició la acción penal contra los imputados Ronald Antonio Lacayo Arguello, Sandra Cecilia Lacayo de Escapini, José OfilioGurdián Lacayo, en calidad de Directores de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y en contra de los señores Hugo Reynaldo Trujillo Díaz, Arturo Marengo Carballo, José Edgardo Brito Menéndez, por atribuírseles los delitos de contaminación ambiental agravada e infracción de reglas de seguridad, prescritos en los arts. 255, 256 y 267 del Código Penal, en perjuicio de la naturaleza y el medio ambiente y de los habitantes de las Colonias Prados II, Brisas de San Andrés, Caserío Candelaria, Estación Sitio del Niño y de los trabajadores de la aludida sociedad; y (iii) certificación extendida por el Secretario de la Sala de lo Contencioso Administrativo de pasajes del proceso con ref. 363-2008, en la cual se encuentra agregado el “Informe de daños a la salud producidos como consecuencia de la exposición al plomo en la población residente en el cantón Sitio del Niño, San Juan Opico, Departamento de La Libertad, julio 2005 a abril 2008”, elaborado por peritos nombrados por el MINSAL.

d. La Ministra de Salud Pública y Asistencia Social ofreció la siguiente prueba documental: (i) copia de la resolución pronunciada por la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño el 24-IX-2007, mediante la cual ordenó el cierre de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (ii) copia de la resolución emitida por el Director General de Salud el 27-IX-2007, por medio de la cual resolvió el recurso de rectificación interpuesto y confirmó la decisión adoptada por la referida Directora; (iii) copia de la resolución pronunciada por el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social el 10-IV-2008, en la cual resolvió el recurso de apelación presentado y confirmó las actuaciones de las mencionadas autoridades.

B. El Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, por requerimiento de este Tribunal, remitió el 31-X-2012 certificación del expediente relativo a la contaminación por plomo generada por la ex fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ya que la parte actora ofreció como prueba algunos de los instrumentos contenidos en esa certificación. Sin embargo, ello no impide que también se valoren otros documentos incorporados a ese expediente, pues durante la tramitación de este amparo los intervinientes contaron con la oportunidad para debatir y controvertir el contenido de tales instrumentos.

C. Asimismo, se encuentra agregada el acta de las declaraciones de parte de los agentes auxiliares de la FGR, licenciados Mario González Ventura y Cecy Nohemy Portillo Palacios, así como de la deposición de los doctores Orbelina Hernández de Palma Morán, Lilian Angélica Cruz de Menjívar y Joel Figueroa Luna.

2. A. a. De acuerdo con el art. 331 del C.Pr.C.M., las certificaciones extendidas por la PDDH y por el Secretario de la Sala de lo Contencioso Administrativo, así como el oficio firmado por el Juez Presidente del Tribunal de Sentencia de Santa Tecla son documentos públicos, ya que fueron emitidos por autoridades públicas en cumplimiento de las funciones que legalmente les fueron conferidas y, en consecuencia, establecen de manera fehaciente los hechos, actos o el estado de las cosas que consignan.

b. Las certificaciones notariales de las resoluciones suscritas por el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, según el art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de otras Diligencias, acreditan de manera fehaciente la existencia de tales documentos públicos, en virtud de que en sus copias consta la razón notarial correspondiente.

c. Las fotocopias de los Diarios Oficiales antes relacionados, del escrito firmado por la Ministra de Salud en fecha 11-VII-2011, de los autos emitidos por el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla y de las resoluciones pronunciadas por la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño, por el Director General de Salud y por el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social acreditan, con base en los arts. 330 inc. 2º y 343 del C.Pr.C.M., la existencia de los documentos originales que en ellas se consignan, en vista de que no se alegó ni acreditó la falsedad de aquellas o de los originales.

d. Teniendo en cuenta lo prescrito en los arts. 344, 346 ord. 2° y 354 del C.Pr.C.M., tanto las declaraciones de parte como la prueba testimonial fueron realizadas con total intermediación judicial, ya que los respectivos interrogatorios se llevaron a cabo ante este Tribunal y, de igual forma, los agentes auxiliares de la FGR y los testigos comparecieron en el día y hora señalados, respondiendo a los interrogatorios que se les efectuaron.

B. a. La regla según la cual la carga de la prueba “le corresponde al actor” no puede aplicarse de la misma forma en todos los procesos constitucionales, prescindiendo de la naturaleza del acto u omisión reclamada o de las circunstancias particulares que rodean el caso. Y es que, tal como se sostuvo en la Resolución de fecha 27-VIII-2008, emitida en el Amp. 934-2007, las reglas de la carga probatoria sirven al juzgador para decidir, en el momento de pronunciar sentencia y ante una afirmación de hecho no comprobada, cuál de las partes del proceso ha de sufrir las consecuencias de la falta de prueba.

En efecto, las aludidas reglas deben aplicarse en función de las características del asunto sometido a conocimiento del órgano jurisdiccional, lo que implica que, en algunos casos, el deber de probar recae sobre quien está en una mejor situación de aportar los elementos tendientes a obtener la verdad objetiva, por tener un conocimiento técnico o haber intervenido en forma directa en la realización del hecho controvertido. Lo anterior implica ponderar en cada supuesto cuál de las partes se encuentra en mejores condiciones para aportar los medios probatorios que logren el esclarecimiento de los hechos.

b. Así, dada la naturaleza de los casos medioambientales, tanto los particulares encargados de la fabricación y comercialización de bienes y la prestación de servicios como las autoridades públicas fiscalizadoras de la tutela y conservación ambiental se encuentran en una mejor posición frente a los demás particulares para acreditar si su funcionamiento fue acorde con el equilibrio del ecosistema y el respeto a los derechos a la salud y a la vida de las personas, pues su situación les permite tener acceso a las fuentes de prueba que se vinculan con la situación fáctica discutida en el proceso.

3. A. Con relación a la actuación que la pretensora atribuye a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se advierte que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales pronunció la resolución MARN n° 628-2003 de fecha 3-IX-2003, mediante la cual concedió permiso ambiental a la aludida sociedad

para que la planta de fundición y fabricación de baterías ubicada en el cantón Sitio del Niño que era propiedad de aquella continuara funcionando. En esa resolución consta que dicha empresa se dedicaba al reciclaje y a la fabricación de baterías electrolíticas ácido-plomo y que las materias primas que utilizaba eran aceite usado, baterías ácido-plomo usadas, chatarra de plomo, materias de fundición (carbón mineral, virutas de hierro, carbonato de sodio, hidróxido de sodio, nitrato de sodio, azufre, antimonio, estaño, arsénico, selenio), diesel, gas propano, dióxido de carbono, agua, ácido sulfúrico, entre otros.

B. Sobre los efectos del funcionamiento de dicha fábrica, en el informe de daños a la salud elaborado por los peritos nombrados por el MINSAL se concluyó que existían personas con intoxicación crónica con plomo diagnosticadas (en su mayoría niños de 10 meses a 15 años), quienes residían principalmente en una zona de 600 metros alrededor de la aludida fábrica y, además, que entre menor era la distancia de la residencia a esas instalaciones mayores eran las concentraciones de plomo en sangre y el número de niños con otros daños como depósito de metales pesados en huesos, desnutrición, anemia y, de acuerdo a su nivel de plomo en sangre, necesidad de tratamiento de quelación. Así, dada la evidencia analizada y que el daño a la salud identificado se encontraba principalmente en la mencionada zona, se consideró esta como de mayor riesgo de contaminación por plomo.

Específicamente, según la información documentada en el estudio realizado a finales del 2005 e inicios del 2006, en la fábrica de baterías se registraron concentraciones de plomo en sangre de los trabajadores, aguas, aire y superficie mayores a lo establecido por las normas para el ambiente laboral y la descarga de plomo hacia fuera de la empresa permitió considerarla como la fuente más evidente de contaminación por plomo en la zona. Además, en los resultados del estudio de febrero de 2008 se evidenció contaminación con plomo en el ambiente interno de las viviendas, principalmente en los techos que, por su difícil acceso a la limpieza, favorecían la acumulación de plomo, contrario a otras superficies como mesas y pisos, donde se registró una disminución o ausencia de plomo.

A partir de los resultados de los estudios efectuados, los mencionados peritos concluyeron que existían daños a la salud en la población residente en el cantón Sitio del

Niño, situación que fue comprobada por exámenes de laboratorio y de gabinete, con los cuales se identificó a cuatro trabajadores de la fábrica con niveles de plomo arriba de los 40 microgramos por decilitro; a una mujer embarazada (esposa de un trabajador que residía fuera del área afectada) con 13.73 microgramos por decilitro; a ciento veinte niños con niveles de plomo en sangre iguales o mayores a los 10 microgramos por decilitro (treinta y dos de ellos con niveles iguales o mayores a los 20 microgramos por decilitro, quienes entre más cerca era la distancia de su vivienda a la fábrica mayor el porcentaje de estos valores); a veintiocho niños con daño óseo; a treinta y siete niños con desnutrición (treinta y seis de ellos, además, con daños agregados como niveles de plomo mayores a los 20 microgramos por decilitro, anemia o metales pesados en los huesos y dos de estos, quienes vivían a 102 metros de la fábrica, presentaron los tres tipos de daños agregados y fueron quelados).

En consecuencia, en el aludido informe se determinó que los daños a la salud de las personas fueron producidos por la contaminación por plomo en sangre y, dado que la mencionada fábrica era la fuente histórica de contaminación por plomo encontrada en la zona considerada de mayor riesgo, se estableció que el origen principal de contaminación de las personas, el ambiente y las viviendas eran las emanaciones de los procesos de fundición y reciclaje de la fábrica propiedad de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

C. a. Aunado a ello, en el expediente que la PDDH tramitó con relación a la contaminación por plomo generada por la mencionada fábrica, consta que con fecha 5-IX-2007 el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales informó que con la auditoría efectuada el 26-VII-2006 se comprobó que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., no cumplía con las obligaciones contenidas en el permiso ambiental que le fue conferido y, por esa razón, el 5-II-2007 inició el procedimiento administrativo sancionatorio por la infracción grave de incumplimiento de obligaciones, el cual concluyó con la resolución de fecha 29-VIII-2007, en virtud de la cual se le impuso a dicha sociedad una sanción pecuniaria y la obligación de cumplir con ciertas medidas ambientales.

Entre las medidas que el MARN le impuso cumplir a la citada sociedad se encontraban: (i) suspender las operaciones de fundición en el horno cinco hasta que funcionara según la norma técnica; (ii) presentar propuesta para perfeccionar el sistema de tratamiento de aguas residuales; (iii) ubicar,

georeferenciar y establecer dimensiones de los sitios de confinamiento de la escoria; (iv) presentar una alternativa para la disposición final de los desechos peligrosos a mediano y largo plazo, incluyendo la construcción de hornos especiales para obtener cero plomo en escorias; (v) presentar propuesta para control de emisiones atmosféricas; y (vi) presentar plan de muestreo y presentación trimestral de informe de monitoreo de calidad de agua y realizar estudio hidrogeológico.

En el referido expediente se encuentran agregadas también las actas de fechas 24-IX-2007 y 25-IX-2007, en las que constan las diligencias de cierre de las instalaciones y operaciones de la citada fábrica realizadas por la Unidad de Salud de Sitio del Niño.

b. Además, consta que con fecha 17-VI-2008 el Viceministro encargado del despacho del MARN informó a la PDDH que el procedimiento administrativo sancionatorio tramitado contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se encontraba en la fase de cumplimiento de lo previsto en el art. 96 de la LMA, para lo cual se había nombrado a los peritos que evaluarían el daño ambiental ocasionado. Asimismo, indicó que se ordenó a la referida sociedad que dispusiera finalmente de las escorias y cenizas que se encontraban en el interior de la fábrica, pero no cumplió con esa orden administrativa, por lo que se certificó el expediente a la FGR.

Con relación a dicho incumplimiento, consta que el 19-VIII-2010 el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales emitió el Decreto Ejecutivo n° 12, publicado en el Diario Oficial n° 153, Tomo 388, de esa misma fecha, en virtud del cual declaró el estado de emergencia ambiental por un plazo de seis meses en el área comprendida dentro del radio de los 1,500 metros a partir de las instalaciones donde funcionó hasta el año 2007 la planta de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., dado que en los meses de julio y agosto de 2010 en el Cantón Sitio del Niño se confirmó que persistía la contaminación ambiental por plomo en niveles peligrosos para la salud.

Entre las medidas que el MARN adoptó para asegurar los derechos de los afectados y mitigar el deterioro ambiental ocasionado se encontraban: (i) el abastecimiento de agua segura para el consumo humano; (ii) el sellado con imprimación asfáltica de 1,300 metros lineales de calles y caminos alrededor de la aludida fábrica; (iii) la restricción de acceso y de uso de las zonas donde los suelos presentaran concentraciones de plomo en niveles peligrosos para la salud; (iv) la declaratoria de inhabilitación de las

viviendas donde los suelos mostraran concentraciones de plomo con niveles dañinos para la salud; y (v) el cierre de pozos artesanales con concentraciones de plomo que superaran el máximo permisible.

Aunado a ello, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales informó a la PDDH que mediante el Acuerdo n° 91, de fecha 6-IX-2010, solicitó apoyo a otras instituciones para que, en determinadas áreas y zonas, se restringiera el acceso y uso de la tierra para fines agrícolas, así como el acceso y uso habitacional y se clausuraran pozos artesanales.

D. Con los datos relacionados se ha comprobado la existencia de daños en el medio ambiente (suelos, aire y agua) del cantón Sitio del Niño, San Juan Opico, así como en la salud de sus habitantes, principalmente en niños. Además, se ha acreditado que mientras menor era la distancia de las viviendas donde habitaban las personas afectadas con la aludida fábrica mayor era el porcentaje de niveles de plomo en sangre en aquellas.

Además, con los elementos probatorios incorporados al proceso se ha establecido que la fuente principal de contaminación de las personas, el ambiente y las viviendas eran las diferentes emanaciones de los procesos de fundición y reciclaje de la referida fábrica, la cual no cumplió con las condiciones que se especificaron en el permiso ambiental que se le otorgó para su funcionamiento a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V. Dicha sociedad tampoco acató las “recomendaciones” que el MARN le efectuó posteriormente con relación al control de las emisiones atmosféricas, al tratamiento del agua y al confinamiento y disposición final de la escoria para evitar su diseminación por el viento y el agua, ni cumplió con la orden emitida por el MARN de realizar la disposición final de las escorias y cenizas que se encontraban en el interior de la fábrica.

Consecuentemente, en virtud de que se ha demostrado que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., contaminó el medio ambiente con el funcionamiento de su fábrica y ocasionó daños en la salud y puso en peligro la vida de las personas que residen cerca de donde funcionó dicho establecimiento industrial, principalmente los habitantes del cantón Sitio del Niño, resulta procedente estimar la pretensión incoada por la actora.

4. A. En cuanto a las actuaciones atribuidas por la demandante al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social –esto es, la aprobación de los permisos de funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V; la dilación con la que ordenó el cierre de ese establecimiento y el tratamiento

de la materia prima utilizada; y la omisión de imponer multas a dicha sociedad—, es preciso acotar que este Tribunal no es competente para determinar si era procedente imponer multas a la citada sociedad, pues ello implicaría analizar si existían hechos que se subsumían en infracciones establecidas en la normativa legal correspondiente.

Por ello, únicamente se procederá a determinar si, conforme a las potestades legales relativas a la protección de los derechos fundamentales a la salud y la vida de las personas, el aludido Ministro pudo prevenir mayores afectaciones o amenazas en los derechos de las personas que resultaron afectadas por la contaminación producida por la aludida fábrica.

B. Los arts. 56 y 57 del CS prescriben que corresponde al MINSAL, por medio de los organismos regionales, departamentales y locales de salud, desarrollar programas de saneamiento ambiental orientados a lograr para las comunidades, entre otros: (i) el saneamiento y buena calidad de la vivienda y de las construcciones en general; (ii) el saneamiento de los lugares públicos y de recreación; (iii) la higiene y seguridad en el trabajo; (iv) la eliminación y control de contaminaciones del agua de consumo, del suelo y del aire; y (v) la eliminación y control de otros riesgos ambientales. Además, al MINSAL se atribuyen facultades de intervención y control en todo lo que atañe a las actividades de saneamiento y obras de ingeniería sanitaria.

El art. 109 letras c) y ch) del CS establece que compete al MINSAL autorizar la instalación y funcionamiento de las fábricas y establecimientos industriales, de tal forma que no constituyan un peligro para la salud de los trabajadores y de la población en general, así como cancelar las autorizaciones correspondientes y ordenar la clausura de aquellos cuando su funcionamiento constituya un grave peligro para la salud y no hubieren cumplido con las exigencias de las autoridades sanitarias. Además, en sus letras a) y d) dicha disposición prescribe que compete al MINSAL fijar las condiciones necesarias para la importación, exportación, almacenamiento, transporte, distribución, uso, destrucción y, en general, para operar cualquier materia o desecho que constituya o pueda llegar a constituir un peligro para la salud, y lo habilita para promover y realizar en los establecimientos o instalaciones, por medio de sus delegados o los servicios médicos propios de las empresas industriales, programas de educación higiénica general y de saneamiento del ambiente.

C. a. Con la prueba incorporada al presente amparo, se ha comprobado que mediante el escrito de fecha 9-XI-2004 –presentado el 15-XI-2004– el Presidente del Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño convocó al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social a un foro que se llevaría a cabo el 27-XI-2004, en el que se tratarían los problemas de contaminación del aire y de los mantos acuíferos generados por las empresas de la zona. Además, miembros del referido Comité solicitaron el 11-I-2005 al Director del Sistema Básico de Salud Integral (SIBASI) del MINSAL no extender permisos de funcionamiento a diferentes empresas, entre las que se encontraba Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., pues empleaban materias primas altamente dañinas para la salud.

b. En relación con el contenido de las peticiones antes mencionadas, la PDDH emitió la resolución de fecha 29-III-2005 en la que recomendó: (i) al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, efectuar monitoreo en el cantón Sitio del Niño, a fin de establecer el grado de contaminación que había provocado la materia prima utilizada por la fábrica de “Baterías Record” en los habitantes de la zona; y (ii) a la Directora de la Unidad de Salud de San Juan Opico y al Director del SIBASI del departamento de La Libertad, realizar un monitoreo para conocer el grado de contaminación de las personas y adoptar las medidas legales necesarias para proteger la salud de ellas.

Posteriormente, la PDDH pronunció la resolución de fecha 4-I-2006, en la que señaló como responsables de las vulneraciones a los derechos a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a la vida y disfrute de la salud a los Ministros de Salud Pública y Asistencia Social y del Medio Ambiente y Recursos Naturales, por omisión en el cumplimiento de sus atribuciones institucionales. Asimismo, recomendó a dichos funcionarios que realizaran, de manera inmediata y conjunta, las diligencias necesarias para establecer si existía contaminación con plomo por parte de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., con el objeto de garantizar el bienestar en la salud de las personas.

En el mismo sentido, la PDDH emitió la resolución de fecha 7-VI-2007, en la que declaró que los graves problemas de salud de las comunidades del cantón Sitio del Niño eran producto de la contaminación por plomo generada por la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y señaló que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social fue negligente en el actuar preventivo, oportuno y efectivo y ocultó información a los habitantes de ese

cantón y a los empleados de la fábrica. A su vez recomendó a dicho funcionario que: (i) realizara acciones y medidas para determinar el número de personas contaminadas en la zona y que brindara, a la mayor brevedad posible, el tratamiento médico a las que lo necesitaban, sin esperar la comprobación de los resultados de la referida sociedad, pues el Estado debía correr con los gastos para evitar resultados irreparables en la salud de la población; (ii) ejecutara acciones para establecer responsabilidades administrativas, con el objeto de que el responsable corriera con los gastos en salud; y (iii) adoptara medidas efectivas e inmediatas para detener la fuente de contaminación por plomo en el lugar y procediera a cancelar la autorización de funcionamiento de dicha fábrica.

c. El Ministro de Salud Pública y Asistencia Social informó el 7-VIII-2007 a la PDDH que se tomaron muestras de sangre para investigar presencia de plomo a un total de ochenta y cinco personas residentes en zonas aledañas a la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., quienes fueron atendidas en la Unidad de Salud del Sitio del Niño y a las que se aplicó la guía clínica para pacientes con intoxicación con plomo. Agregó que se refirieron hacia el Hospital Nacional San Rafael de Santa Tecla treinta y dos niños con resultados arriba de los 15 miligramos por decilitro (de los cuales solo se atendieron veintitrés, pues nueve de ellos no se presentaron a ese nosocomio) y a una mujer embarazada para su manejo hospitalario. Añadió que el personal de la citada Unidad de Salud realizó visitas domiciliarias para educar y concientizar a la población sobre los cuidados especiales para proteger su salud y minimizar los riesgos a que estaban expuestos.

Seguidamente, con fecha 12-IX-2007, el citado Ministro y el Director General de Salud informaron a la PDDH que el Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño presentó el 29-III-2005 una denuncia al MINSAL sobre la existencia de problemas de contaminación a consecuencia de la materia prima que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., utilizaba en su proceso de producción, lo cual generaba diversas enfermedades. Ante esa denuncia se conformó en marzo de 2005 una Comisión para investigar el caso y un equipo de trabajo técnico nacional, quienes se encargaron de la elaboración del protocolo de investigación de la supuesta contaminación por plomo en niños de dos a diez años en dos lotificaciones, así como en trabajadores de la aludida fábrica. Dicho equipo inició el proceso de investigación con actividades de muestreo de superficie, suelo y aire en las instalaciones de la fábrica y comunidades aledañas, así como con la toma de muestras de sangre en el personal de la empresa y en niños de dos a diez años de las referidas comunidades.

La aludida Comisión notificó los resultados de las muestras de sangre a la Dirección de la Unidad de Salud del Sitio del Niño y esta, en junio de 2006, comunicó dichos resultados a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., a quien ordenó el cumplimiento de dieciocho recomendaciones que debían cumplirse en un plazo de seis meses (que venció en diciembre de 2006 y sobre el cual dicha sociedad solicitó una prórroga). En los meses de febrero, abril y junio de 2007, la referida Comisión efectuó otras investigaciones que corroboraron la contaminación por plomo y el grave daño a la salud que sufrían personas residentes en el cantón Sitio del Niño. Por ello, en julio de 2007 el MINSAL aplicó el “Plan preventivo de pacientes con riesgo de intoxicación ambiental por plomo”, el cual consistió en efectuar visitas casa por casa en las áreas priorizadas, en citar a los pacientes para identificación de anemia y, en coordinación con el Hospital Nacional San Rafael, en atender a un total de doscientas veintiséis personas afectadas.

d. En ese contexto, la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño emitió la resolución de fecha 24-IX-2007, en la que ordenó el cierre de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., pues el permiso de funcionamiento que le fue otorgado a esa sociedad el 22-VI-2004 venció el 22-VI-2005 y no se autorizó su renovación. Como consecuencia de ello, con fechas 24-IX-2007 y 25-IX-2007 dicha autoridad procedió al cierre de la referida fábrica.

Contra dicha orden de cierre, la aludida sociedad interpuso recurso de rectificación ante el Director General de Salud, quien pronunció la resolución de fecha 27-IX-2007, en la que confirmó la decisión adoptada por la citada Directora e hizo constar que en 1999 se concedió a esa sociedad el permiso de instalación y funcionamiento, el cual fue prorrogado en distintas ocasiones. Posteriormente, el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social pronunció las resoluciones de fechas 10-IV-2008 y 22-V-2008, en las que, respectivamente, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la referida sociedad y confirmó las actuaciones de la Directora de la Unidad de Salud del Sitio del Niño y del Director General de Salud; y estableció la existencia de daños a la salud de la población residente en cantón Sitio del Niño, por lo que ordenó continuar brindando tratamiento farmacológico y de otra índole a las personas residentes en esa localidad e informar a otras instituciones gubernamentales para que ejecutaran acciones orientadas a solucionar el problema y proteger a la población de daños a consecuencia de la exposición ambiental al plomo.

D. a. A partir de lo expuesto, se colige que desde 1999 el MINSAL, a través de su delegado regional, le confirió a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el permiso de funcionamiento de la citada fábrica, el cual fue renovado anualmente hasta el 22-VI-2005. Ahora bien, cuando se otorgó el referido permiso y sus renovaciones no se valoró que la materia prima utilizada por dicha sociedad para la fabricación de baterías podía poner en grave peligro la salud y la vida de los habitantes de la zona, pues este tipo de establecimientos industriales normalmente deben ubicarse en zonas razonablemente distantes de las poblaciones, por la posible contaminación que pueden generar en los mantos acuíferos, en el suelo y en el aire.

En ese sentido, como entidad garante de la salud de la población, el MINSAL está obligado a prevenir riesgos ambientales a las comunidades y conglomerados urbanos y, por tanto, no debió autorizar la instalación y el funcionamiento de la aludida fábrica cerca de una zona poblada o al menos prever que aquella constituía un peligro real para la salud de los trabajadores y de la población de esa zona, por lo que debió fijar condiciones estrictas bajo las cuales Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., debía usar y operar las materias primas necesarias para su proceso productivo, así como supervisar si dicha sociedad cumplía con esas condiciones, pues con ello pudo evitar la incidencia negativa al medio ambiente y a la salud que las personas afectadas han soportado.

Sobre este punto es pertinente aclarar que, si bien el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social no fue quien emitió el permiso en cuestión, dicha autoridad es la titular de la cartera de Estado a la que legalmente corresponde autorizar el funcionamiento de fábricas y establecimientos industriales, por lo que la emisión de un permiso de este tipo se encuentra dentro del ámbito competencial que le ha sido atribuido y, en consecuencia, es responsable por los efectos negativos que aquel pueda producir.

b. Aunado a ello, aunque el referido Ministro se encontraba en la obligación legal de conocer que la materia prima utilizada en la fábrica de baterías en cuestión podía ocasionar graves riesgos para la salud y, por ello, debió implementar programas de educación higiénica, seguridad en el trabajo y saneamiento del medio ambiente dentro de sus instalaciones, además de realizar inspecciones periódicas en estas, no consta en la documentación agregada al expediente de este amparo que dicha autoridad haya realizado ese tipo de acciones. Por el contrario, se ha comprobado que se adoptaron medidas de asistencia sanitaria hasta recibir denuncias por parte del Comité

Ambiental del cantón Sitio del Niño, es decir, cuando las personas residentes cerca de la fábrica ya presentaban síntomas de deterioro en su salud por la contaminación generada.

c. Por otra parte, si bien la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño ordenó el 24-IX-2007 el cierre de la mencionada fábrica y procedió inmediatamente a ejecutar esa decisión, dicha instalación carecía del permiso de funcionamiento desde el 22-VI-2005 y había sido objeto de múltiples denuncias ante las autoridades sanitarias correspondientes por parte del Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño, el cual llegó incluso a convocar al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social a un foro que se celebraría el 27-IX-2004 para abordar los problemas de salud que sufrían por la contaminación.

En ese sentido, dado que el MINSAL es competente para cancelar las autorizaciones correspondientes y ordenar la clausura de los establecimientos industriales cuando su funcionamiento constituye un grave peligro para la salud, se colige que la orden de cierre de la mencionada fábrica se dilató injustificadamente, pues no era necesario que hubiese vencido el permiso de funcionamiento respectivo para que el aludido Ministro cumpliera con sus obligaciones legales y tramitara el procedimiento administrativo, en el que pudo haber aplicado la sanción de clausura temporal o definitiva del establecimiento, con base en los arts. 109 letra ch), 284 n° 6 y 287 del CS.

d. En consecuencia, al haberse comprobado que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social autorizó la instalación de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., sin valorar que esta funcionaría en un área poblada cercana al cantón Sitio del Niño y, una vez emitido el referido permiso, no adoptó las medidas necesarias para supervisar y controlar que las operaciones industriales desarrolladas en ese establecimiento no afectarían el medio ambiente y la salud de los trabajadores y los habitantes de esa zona, se concluye que dicha autoridad vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de un número indeterminado de personas que vivían en los alrededores de la fábrica, y que la actora alegó conculcados en su demanda.

Asimismo, en virtud de que se ha establecido que el aludido Ministro tuvo conocimiento de los daños al medio ambiente y a la salud que la población del cantón Sitio del Niño sufría como consecuencia de la contaminación que

la fábrica en cuestión ocasionaba y, pese a ello, no ordenó oportunamente el cierre de esta, se concluye que la dilación o retardo injustificado en el que incurrió la citada autoridad para frenar de forma definitiva la contaminación generada por el funcionamiento de dicho establecimiento industrial, constituye también una afectación a los derechos fundamentales antes mencionados, por lo que procede estimar la pretensión de la parte actora respecto de esta autoridad.

Y es que, si bien dicha autoridad brindó asistencia sanitaria a las personas afectadas en su salud por la contaminación, la medida idónea para evitar que se continuaran transgrediendo los derechos de los afectados era la de ordenar el cierre temporal o definitivo, según correspondiera, del mencionado establecimiento, sobre todo cuando desde el 22-VI-2005 este no contaba con permiso de funcionamiento y se constató que muchas de las personas que sufrían la contaminación ambiental eran niños y otras personas de alta vulnerabilidad.

5. A. Respecto a la actuaciones que la actora le atribuye al Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales –esto es, la aprobación del estudio de impacto ambiental de la fábrica propiedad de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y la aprobación a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., para construir un proyecto habitacional en una zona protegida y de reserva de agua–, se ha comprobado que, por resolución n° 628-2003 de fecha 3-IX-2003, el citado Ministro concedió permiso ambiental a la primera de dichas sociedades para que su fábrica de baterías continuara funcionando y, por resolución n° 650-2004 de fecha 20-X-2004, otorgó permiso ambiental a la segunda sociedad como titular del proyecto habitacional Ciudad Versailles.

B. a. Del contenido de las citadas resoluciones se advierte que, si bien el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales estableció determinadas condiciones para que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., continuara funcionando, no tomó en cuenta el contenido específico de los Decretos Ejecutivos n° 22 y n° 70, de fechas 7-II-1974 y 27-VII-1983, que establecieron una zona protegida del suelo en las áreas del volcán de San Salvador y declararon zonas de aguas de reserva dentro del municipio de San Juan Opico para el área metropolitana de San Salvador. Asimismo, tampoco se observa que haya ponderado el contenido de los referidos decretos cuando otorgó el permiso ambiental para la ejecución del proyecto habitacional Ciudad Versailles.

b. Tal como lo prescribe el art. 14 letra b) de la LMA, para incorporar la dimensión ambiental en toda política, plan o programa de desarrollo y ordenamiento del territorio, deben tomarse en cuenta las características ambientales del lugar y sus ecosistemas, especialmente sus recursos naturales, culturales y la vocación natural y el uso potencial del suelo. Además, el art. 15 letra d) de la LMA establece que los planes de desarrollo y de ordenamiento territorial deberán incorporar la dimensión ambiental, tomando como base la ubicación de las áreas naturales y culturales protegidas, así como de otros espacios sujetos a un régimen especial de conservación y mejoramiento del ambiente.

De dichos preceptos se colige que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales debió valorar el contenido de los Decretos Ejecutivos n° 22 y n° 70 previo a otorgar los permisos en cuestión, ya que, como autoridad especializada en la protección de los suelos, mantos acuíferos, bosques, flora y fauna, se encuentra obligada a aplicar de forma integral toda la normativa que garantice la protección del medio ambiente y de los recursos naturales en el territorio del Estado.

c. El Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales no controvertió en el transcurso de este proceso la aplicación de los Decretos Ejecutivos n° 22 y n° 70 a la zona donde se ubicaba la fábrica de baterías y donde se construyó la Urbanización Ciudad Versailles. Por el contrario, dicha autoridad únicamente arguyó en su defensa que esos cuerpos normativos no especifican sus alcances y limitaciones, así como tampoco establecen restricciones o consecuencias que prohíban el desarrollo de la actividad industrial y el crecimiento de desarrollo urbanístico en la zona.

Ahora bien, del contenido de las resoluciones n° 628-2003 y n° 650-2004 no se advierte cuáles fueron las razones por las cuales la autoridad demandada consideró que la protección al ecosistema de esa zona, ordenada en virtud de los referidos decretos, no constituía un impedimento para otorgar los permisos ambientales correspondientes; es decir, las valoraciones técnicas que la llevaron a concluir que con la aprobación de estos no se ocasionaría un perjuicio en el suelo y las aguas de los lugares aledaños a la fábrica de baterías y al referido proyecto habitacional.

En consecuencia, se colige que dicho funcionario inobservó el principio de prevención que se deriva del derecho al medio ambiente, el cual obliga a adoptar los mecanismos necesarios para evitar afectaciones relevantes a los

ecosistemas, al medio ambiente y a los derechos a la salud y a la vida de las personas; por tal razón resulta procedente estimar la pretensión planteada por la actora en relación con tales derechos fundamentales.

C. a. Aunado a ello, por medio de los escritos de fechas 9-XI-2004 y 29-III-2005 –presentados el 15-XI-2004 y 4-IV-2005– el Presidente y el Secretario del Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño le comunicaron al Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales la existencia de problemas de contaminación en el aire y los mantos acuíferos generados por la materia prima que utilizaban las empresas que operaban en ese sector, especialmente la de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., lo que generaba diversas enfermedades y daños en la fauna.

b. Asimismo, la PDDH emitió las resoluciones de fechas 29-III-2005 y 1-VI-2005, en las que, respectivamente, recomendó al citado Ministro adoptar las medidas necesarias para detener la contaminación ambiental ocasionada por la referida fábrica de baterías en el cantón Sitio del Niño y, además, le requirió que informara si otorgó permiso para el funcionamiento de dicho establecimiento industrial y si contaba con el diagnóstico correspondiente y con los resultados de las auditorías exigidas por la ley con el objeto de prevenir los impactos ambientales y los efectos negativos en la salud de la población.

Posteriormente, la PDDH emitió la resolución de fecha 7-VII-2007, en la que señaló como responsable de vulneraciones a derechos al Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales por su negligente actuación en la protección del medio ambiente y de la salud de las personas residentes en los alrededores de la citada fábrica, no obstante las denuncias recibidas y la contaminación por plomo, por lo que le recomendó iniciar el procedimiento para establecer las responsabilidades correspondientes y las indemnizaciones de las víctimas a raíz de la contaminación por plomo generada en esa zona.

c. Con fecha 11-VII-2007 el citado Ministro remitió a la Comisión de Salud, Medio Ambiente y Recursos Naturales de la Asamblea Legislativa el informe técnico de fecha 2-III-2007, referente a la actividad de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., en el cual hizo constar que esta no cumplió con las recomendaciones que le efectuó (instalar un sistema de purificación de aire al interior del área de fabricación de baterías; adecuar la altura de las chimeneas del área de fabricación de rejillas; mejorar el confinamiento de la

escoria para evitar su diseminación por el viento; y garantizar una disposición final ambientalmente adecuada de la escoria) y que los resultados del monitoreo del efluente de la planta de tratamiento de aguas de proceso no contenían todos los parámetros requeridos.

Además, tal como se acotó supra, con fecha 19-VIII-2010 el referido Ministro emitió el Decreto Ejecutivo n° 12 en el que declaró estado de emergencia ambiental por un plazo de 6 meses en el área comprendida dentro del radio de los 1,500 metros a partir de las instalaciones donde funcionó hasta el año 2007 la aludida fábrica de baterías, pues en los meses de julio y agosto de 2010 confirmó –mediante la determinación de las concentraciones de plomo en muestras de suelo y agua– que en el Cantón Sitio del Niño persistía la contaminación por plomo en niveles peligrosos para la salud de la población. En consecuencia, adoptó medidas de asistencia y se movilizaron recursos humanos y financieros para apoyar a las poblaciones afectadas y mitigar el deterioro ambiental.

Posteriormente, con fecha 17-II-2011 el aludido funcionario emitió el Decreto Ejecutivo n° 3, publicado en el Diario Oficial n° 34, Tomo 390, de esa misma fecha, mediante el cual prorrogó por un período de 6 meses a partir del 20-II-2011 el plazo de vigencia de la declaratoria del estado de emergencia ambiental en el área antes relacionada. Dicho estado también fue prorrogado mediante el Decreto Ejecutivo n° 10, de fecha 18-VIII-2011, por un período de 12 meses a partir del 19-VIII-2011 y por medio del Decreto Ejecutivo n° 6, de fecha 16-VIII-2012, por 12 meses más a partir del 19-VIII-2012.

d. De lo anteriormente expuesto, se colige que desde el 4-IV-2005 el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales tuvo conocimiento que en el cantón Sitio del Niño existían problemas de contaminación como consecuencia de la materia prima que utilizaba la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

Al respecto, a pesar de que el MARN realizó distintas auditorías e inspecciones en las que determinó el incumplimiento de las condiciones establecidas en el permiso ambiental otorgado a la citada sociedad, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales se limitó a efectuar ciertas recomendaciones a aquella y fue hasta el 5-II-2007 que inició el procedimiento administrativo sancionatorio por la infracción grave de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el aludido permiso. Sobre este último punto, no consta en el expediente de este amparo que se hayan

adoptado medidas preventivas de carácter provisional previo o durante la tramitación del referido procedimiento, a efecto de prevenir posibles daños al medio ambiente y los ecosistemas, de conformidad con lo establecido en los arts. 83 y 84 de la LMA.

Por el contrario, fue hasta que emitió la resolución de fecha 29-VIII-2007 que el aludido Ministro impuso medidas ambientales para palear la contaminación ambiental producida por la referida fábrica, de lo cual se deduce que dicha autoridad adoptó medidas concretas para frenar el problema de contaminación aproximadamente tres años después de que en julio de 2004 advirtiera el incumplimiento de las condiciones bajo las cuales confirió el respectivo permiso ambiental.

También, fue hasta el 19-VIII-2010 –es decir, aproximadamente tres años después de que impusiera las referidas medidas– que el citado Ministro declaró el estado de emergencia ambiental en el área donde funcionó hasta el año 2007 la mencionada planta de fabricación y reciclaje de baterías, por persistir la contaminación ambiental por plomo en niveles que constituían un peligro para la salud de la población, y adoptó medidas de asistencia y se movilizaron recursos humanos y financieros para apoyar a las poblaciones afectadas y mitigar el deterioro ambiental. Además, fue hasta el 6-IX-2010 que dicho funcionario solicitó a otras instituciones del Estado que, de manera coordinada y dentro de sus respectivas competencias, realizaran en determinadas áreas y zonas acciones tales como: restringir el acceso y el uso de la tierra para fines agrícolas; restringir el acceso y uso habitacional; y clausurar pozos artesanales.

En consecuencia, dado que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales no actuó con la diligencia necesaria en su labor preventiva respecto de la contaminación que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., produjo en el agua, aire y suelos en las zonas aledañas a dicho establecimiento, a pesar de que la sola probabilidad de afectación de estos la obligaba a actuar con celeridad para evitar daños irreversibles, se concluye que vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de las personas afectadas por la contaminación; por lo que es procedente estimar la pretensión planteada.

6. A. a. En cuanto a las actuaciones atribuidas por la actora al Concejo Municipal de San Juan Opico –esto es, la aprobación de los planos, de la instalación y del funcionamiento de la referida fábrica de baterías, y la

omisión de prevenir de manera eficaz la afectación al medio ambiente y de proteger a la población afectada—, con la prueba aportada al proceso se ha comprobado que el 3-IX-2004 los habitantes de la comunidad Sitio del Niño convocaron al Alcalde Municipal de San Juan Opico a una reunión de carácter urgente que se celebraría el 11-IX-2004, a efecto de que explicara las medidas o acuerdos que había tomado el citado Concejo respecto al problema de contaminación ambiental en la zona.

b. Además, la PDDH emitió la resolución de fecha 1-VI-2005, en la que solicitó a la municipalidad de San Juan Opico que informara sobre las acciones administrativas realizadas, de conformidad con sus atribuciones legales, para prevenir los impactos ambientales y los riesgos a la salud de la población aledaña a los lugares de contaminación. Posteriormente, la PDDH pronunció la resolución de fecha 4-I-2006, en la que recomendó a la citada municipalidad que efectuara las acciones administrativas de su competencia a fin de prevenir la afectación de los habitantes de la zona contaminada.

Con relación a dicha recomendación, la PDDH emitió la resolución de fecha 7-VI-2007, en la cual declaró que los graves problemas de salud que vivían las comunidades del cantón Sitio del Niño eran producto de la contaminación por plomo generada por la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y señaló que existía falta de la debida diligencia para prevenir y tratar las vulneraciones ocasionadas por parte del Concejo Municipal de San Juan Opico, por no intervenir de forma alguna para velar por el bienestar de la población afectada en su municipio.

c. El Concejo Municipal de San Juan Opico emitió el Acuerdo n° 2 de fecha 17-IX-2007, en virtud del cual acordó: (i) exigir a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el cumplimiento de las recomendaciones faltantes hechas por el Comité Interinstitucional (conformado por el mencionado Concejo, el MINSAL, el MARN, el MTPS, el MAG, la ANDA, el Instituto Salvadoreño del Seguro Social y el Viceministerio de Vivienda y Desarrollo Urbano) por el problema de contaminación por plomo en las comunidades aledañas a sus instalaciones; (ii) exigir a dicha sociedad el cierre de todas las actividades que en su proceso productivo generaran riesgos para la salud dentro del plazo de 30 días; y (iii) exigir a esa sociedad la eliminación de desechos peligrosos almacenados en sus instalaciones y que cumpliera con las medidas de mitigación para proteger la salud de las personas afectadas por la contaminación en la zona.

d. Asimismo, se ha comprobado que el 27-VI-2011 la Comisión Especial para Investigar la Problemática por Intoxicación por Plomo en el Sitio del Niño de la Asamblea Legislativa rindió informe en el cual se hizo constar que el Presidente de la Corte de Cuentas de la República (CCR) comunicó el 23-V-2011 los hallazgos del examen especial a la gestión ambiental de diversas autoridades y en el que a la municipalidad de San Juan Opico se le encontró la falta de: (i) una regulación para el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (ii) un documento de aprobación para la construcción de la citada fábrica; (iii) programas de saneamiento ambiental para prevenir y combatir enfermedades; y (iv) programas para preservar, restaurar, aprovechar y mejorar los recursos naturales. Asimismo, el Presidente de la CCR indicó que el Concejo Municipal de esa localidad fue condenado en sentencia pronunciada por la Cámara Primera de Primera Instancia de esa institución en el juicio de cuentas con ref. C.I.-088-2007, por no haber presentado prueba suficiente para desvanecer los señalamientos, considerándose suficiente la evidencia agregada en papeles de trabajo.

B. De conformidad con lo prescrito en los arts. 2, 4 n° 10 y 31 n° 6 del Código Municipal, los Municipios deben velar por el bien común de los habitantes de la localidad y son competentes para regular y desarrollar los planes y programas destinados a la preservación, restauración, aprovechamiento racional y mejoramiento de los recursos naturales, y los Concejos Municipales deben contribuir a la preservación de la salud y de los recursos naturales. Por consiguiente, los Municipios deben promover el eficiente control de las actividades industriales y coadyuvar esfuerzos con otras instituciones en beneficio de la población, principalmente cuando se trata de situaciones que atentan contra el medio ambiente, los recursos naturales, la salud y la calidad de vida de sus habitantes.

C. a. A partir de lo expuesto, se advierte que el Concejo Municipal de San Juan Opico carecía de un documento de aprobación para la construcción de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., así como de una regulación para su funcionamiento; de lo cual se colige que dicha autoridad no ejerció debidamente sus labores de control y vigilancia sobre la instalación y el funcionamiento de ese establecimiento industrial, situación que incidió de manera negativa sobre los recursos naturales y el bienestar de la población residente en la zona afectada por la contaminación por plomo.

b. Aunado a ello, a pesar de que el 3-IX-2004 los habitantes de la comunidad Sitio del Niño convocaron al Alcalde Municipal de San Juan Opico a una

reunión para que explicara las medidas o acuerdos que el Concejo Municipal había tomado con relación al problema de contaminación ambiental y que la PDDH emitió la resolución de fecha 4-I-2006 en la que se le recomendó efectuar las acciones administrativas de su competencia para prevenir la afectación de los habitantes de la zona contaminada, consta que fue hasta el 17-IX-2007 que el Concejo Municipal de esa localidad adoptó medidas concretas para evitar que la referida fábrica de baterías continuara afectando el ecosistema y la salud de los habitantes de esa municipalidad.

Además, entre los hallazgos del examen realizado por la CCR a la gestión ambiental efectuada por la municipalidad de San Juan Opico se encontraba la falta de programas de saneamiento ambiental para prevenir y combatir enfermedades, así como de planes y programas para preservar, restaurar, aprovechar y mejorar los recursos naturales.

c. En consecuencia, dado que el Concejo Municipal de San Juan Opico no cumplió con sus labores de control respecto de la instalación y el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ni con sus obligaciones de preservación y restauración de los recursos naturales, se concluye que sus omisiones permitieron que se ocasionaran daños en el medio ambiente y se pusiera en grave peligro la salud y la vida de los habitantes de ese municipio, por lo que vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de estos; razón por la cual resulta procedente estimar la pretensión planteada contra dicha autoridad.

7. A. En último lugar, respecto a las actuaciones atribuidas al Fiscal General de la República –esto es, la dilación en que incurrió para ejercer la acción penal y la omisión de iniciar una investigación de oficio y plantear los recursos correspondientes–, en la Sentencia de fecha 5-II-2014, emitida en el proceso de Amp. 665-2010, se sostuvo que el Ministerio Público tiene una posición relevante dentro del marco constitucional del Estado.

Dentro de ese ámbito la FGR ocupa una posición destacada por la relevancia de las funciones que ejecuta y resulta determinante para la configuración del modelo de Estado establecido por la Constitución. Dicha institución realiza funciones públicas y goza de autonomía respecto de los órganos fundamentales del Estado, por lo que sus actos solo están regidos por los principios de legalidad y el deber de objetividad e imparcialidad, lo cual supone que su titular y delegados deben realizar una labor técnica especializada.

Entre las funciones constitucionales de la FGR destacan: (i) la representación jurídica del Estado y sus intereses en los ámbitos público y privado, así como la defensa de los intereses de la sociedad; (ii) la defensa de la justicia y legalidad, de oficio o a petición de parte; y (iii) en materia criminal, la investigación de los hechos punibles, con la colaboración de la Policía Nacional Civil (PNC), y la promoción de la acción penal de oficio o a petición de parte.

a. De conformidad con el art. 193 ord. 1° Cn., el Fiscal General de la República tiene como una función esencial la salvaguarda de los intereses del Estado y de la sociedad, cuando estos se encuentren amenazados o hayan sido conculcados. En puridad, lo que la Constitución pretende al atribuir a dicho funcionario la defensa de los intereses de la sociedad es la efectividad de un derecho o interés colectivo, a fin de que cese su lesión o amenaza o que las cosas vuelvan a su estado anterior –si fuera posible–.

b. De acuerdo con el art. 193 ord. 2° de la Cn., a dicho funcionario compete la promoción de la acción de la justicia en defensa de la legalidad. Tal postulado encierra la misión genérica de la defensa del orden jurídico y delimita el proceso como el ámbito natural en el que la FGR ejerce sus funciones e identifica a los tribunales como la instancia ante la que acude. La defensa pública de la legalidad es un instrumento para la consecución de la justicia, la seguridad jurídica y el bien común (art. 1 inc. 1° de la Cn.). Desde estos fines de la actividad del Estado, la defensa de la legalidad es la que explica y justifica todas las intervenciones procesales del funcionario en cuestión ante los distintos tribunales. En ese orden, el Fiscal General está vinculado a la legalidad en una doble dimensión: el deber de actuar conforme a la legalidad y el deber de actuar en defensa de la legalidad.

La intervención del Fiscal General de la República se produce tanto en la jurisdicción ordinaria (penal, tributaria, civil, etc.) como en la jurisdicción especializada (constitucional), pues a este funcionario corresponde representar al Estado en toda clase de juicios (art. 193 ord. 5° de la Cn.).

c. Finalmente, el art. 193 ords. 3° y 4° de la Cn. prevé que al Fiscal General de la República compete dirigir la investigación del delito –con la colaboración de la PNC– y promover la acción penal de oficio o a petición de parte.

i. Respecto a la investigación del delito, en la Sentencia de fecha 28-III-2006, pronunciada en el proceso de Inc. 2-2005, se sostuvo que previo a la

iniciación de un proceso penal es posible la realización de una serie de diligencias preliminares de carácter indagatorio que, a partir de la comunicación de la notitiacriminis, permitan determinar la posible existencia de un hecho delictivo e individualizar a su responsable.

Este conjunto de actividades de adquisición de elementos indiciarios probatorios que servirán para el ejercicio de la acción penal vía requerimiento fiscal y el posterior sostenimiento de la pretensión punitiva en el juicio oral y público corresponden al Fiscal General, de acuerdo con lo prescrito en el art. 193 ord. 3º de la Cn. Según dicha función constitucional, el citado funcionario público debe investigar oficiosamente el delito y perseguir a los presuntos responsables, lo cual es una aplicación práctica de los principios que rigen el marco de ejecución del ius puniendi estatal: (i) oficialidad; (ii) obligatoriedad; (iii) irrevocabilidad; (iv) indivisibilidad; y (v) unicidad.

Para cumplir con ese cometido, la Constitución designa a la PNC como el órgano colaborador de la actividad fiscal, por lo que las relaciones entre ambas entidades se rigen por medio de la denominada dirección funcional de la investigación; situación que convierte a la FGR en la responsable de la legalidad y constitucionalidad de todo acto de investigación que avale.

Los actos de investigación no solamente pueden iniciar de oficio, sino que también pueden promoverse por medio de denuncia, querrela o aviso, teniendo en cuenta que la FGR no solamente puede tener conocimiento de los hechos delictivos mediante la PNC, sino también a través de las víctimas, ofendidos u otros sujetos o instituciones. Así, para que la FGR empiece a realizar las indagaciones pertinentes, se requiere presencia de una situación fáctica de la que se deduzca la comisión de ilícitos penales.

ii. El art. 193 ord. 4º de la Cn. le atribuye de igual manera al Fiscal General el ejercicio de la acción penal. En la citada Sentencia de Inc. 2-2005 se estableció que la acción penal pública está a cargo de dicho funcionario, en la medida en que la persecución del delito debe ser llevada a cabo con rigor, uniformidad y objetividad, sin tomar en cuenta otros intereses más que el de la aplicación de la ley. También se sostuvo que el ejercicio de la acción penal por la FGR se ha instaurado para excluir toda posibilidad de que el proceso penal sea iniciado de oficio por el juez.

Sin embargo, en la Sentencia de fecha 23-XII-2010, emitida en el proceso de Inc. 5-2001 se reinterpreto dicha función fiscal, teniendo en cuenta el derecho de acceso a la justicia y su relación con los derechos y garantías de

las víctimas, que les permiten participar en los procesos judiciales, ser escuchadas, aportar pruebas, recurrir los fallos o resoluciones judiciales y obtener una reparación integral.

B. a. Con la documentación agregada a este expediente, se ha comprobado que la PDDH emitió la resolución de fecha 1-VI-2005, en la que ordenó hacer del conocimiento de la Unidad de Medio Ambiente y Salud de la FGR el problema de contaminación que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., generó en el cantón Sitio del Niño, a efecto de que, conforme a su competencia legal, adoptara las medidas necesarias para garantizar a las personas afectadas el goce de sus derechos. En dicha resolución se hizo constar que miembros del Comité Ambiental del Sitio del Niño denunciaron que aproximadamente siete mil doscientas cincuenta personas que habitaban en seis comunidades de esa localidad estaban siendo afectadas por la contaminación.

Asimismo, la PDDH pronunció las resoluciones de fechas 4-I-2006 y 7-VI-2007, en las que, respectivamente, recomendó al Fiscal General de la República realizar una investigación penal, a fin de determinar las acciones legales necesarias para prevenir que se continuaran dañando el medio ambiente y la salud de los residentes del cantón Sitio del Niño; y declaró que los graves problemas de salud en las comunidades de dicho cantón eran producto de la contaminación por plomo generada por la referida fábrica de baterías. Esta última decisión se comunicó al Fiscal General con el objeto de que informara sobre las acciones adoptadas conforme a los procedimientos legales de su competencia.

b. En virtud del contenido de la última de las citadas resoluciones, el Fiscal General de la República informó el 20-VI-2007 a la PDDH que en la Unidad de Medio Ambiente de la FGR se abrió un expediente por la comisión del delito de contaminación ambiental acontecido en el cantón Sitio del Niño, en virtud de la denuncia efectuada el 8-III-2007 por la señora Ángela Esther Gómez Carrillo. Agregó que dicho expediente se encontraba en la etapa de investigación, junto con las denuncias interpuestas por los señores Mauricio García Andrade, DomenicaLisset López González y Orlando García Jerónimo.

Respecto a las aludidas denuncias, el 29-II-2008 se presentó requerimiento fiscal ante el Juez de Paz de San Juan Opico contra ciertas personas, a quienes se les atribuyó la comisión de los delitos de contaminación ambiental

agravada e infracción de reglas de seguridad, tipificados en los arts. 255, 256 y 267 del Código Penal. El primero, en perjuicio de la naturaleza y del medio ambiente, así como de los habitantes del cantón Sitio del Niño y los trabajadores de la aludida fábrica; el segundo, en perjuicio de la seguridad colectiva.

Con relación al citado requerimiento fiscal, se ha acreditado que el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla emitió distintos autos, en virtud de los cuales reprogramó la lectura de la sentencia del proceso con ref. 469-3-2009, relativo al delito de contaminación ambiental en el cantón Sitio del Niño, siendo la última fecha señalada para llevar a cabo dicha actuación procesal el 2-V-2014. Asimismo, en sesión plenaria de la Corte Suprema de Justicia del 19-II-2015, la Secretaría General de la CSJ informó al pleno sobre la emisión de la sentencia definitiva en el caso “Baterías Record”.

c. En otro orden, en las declaraciones de parte realizadas por los agentes auxiliares de la FGR, licenciados Mario González Ventura y Cecy Nohemy Portillo Palacios, estos declararon que la señora Domitila Rosario Piche Osorio presentó en el año 2011 una denuncia ante dicha institución y que realizaron las investigaciones correspondientes, pero se determinó que los niveles de plomo encontrados en el lugar de residencia de la denunciante en Ciudad Versailles eran bajos y que los estudios realizados a la denunciante y su grupo familiar no sobrepasaban los límites mínimos de plomo establecidos en las normas internacionales, por lo que se concluyó que el hecho denunciado no constituía delito y se ordenó el archivo de esas diligencias en el mes de julio de 2012.

En dicha acta también constan las declaraciones testimoniales de las doctoras en medicina Orbelina Hernández de Palma Morán y Lilian Angélica Cruz de Menjívar, quienes básicamente indicaron que en el estudio que practicaron en la zona de Ciudad Versailles no encontraron daño en la salud de las personas examinadas y que las viviendas se encontraban dentro de los niveles permitidos, salvo una ubicada en Villa París, que tenía niveles de plomo por arriba de la norma.

C. a. A partir de lo expuesto, se advierte que desde el 7-VI-2005 –es decir, cuando se le notificó la resolución de fecha 1-VI-2005 pronunciada por la PDDH– el Fiscal General de la República conocía la existencia de un problema ambiental en el cantón del Sitio del Niño, el cual se relacionaba con el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; sin

embargo, fue hasta el 8-III-2007 que dicha autoridad inició, después de la interposición de una denuncia, diligencias de investigación por los posibles daños en el medio ambiente y en la salud de los pobladores de esa localidad.

b. Tal como se acotó supra, conforme a lo prescrito en el art. 193 ord. 3º de la Cn., a dicho funcionario compete investigar oficiosamente el delito y perseguir a los presuntos responsables, lo cual es una aplicación práctica de los principios que rigen el marco de ejecución del ius puniendi estatal. Para cumplir con ese cometido, la Constitución designa a la PNC como órgano colaborador de la actividad fiscal, regida bajo la figura de la denominada dirección funcional de la investigación.

Por ello, desde que tuvo conocimiento del problema ambiental que fue denunciado ante la PDDH, el Fiscal General debió comisionar a la PNC para que realizara las indagaciones correspondientes, recabando entrevistas de los habitantes de la zona y trabajadores de la fábrica o requiriendo los informes correspondientes a las entidades administrativas especializadas en el tema –principalmente al MARN y al MINSAL–, sin esperar que se interpusiera una denuncia formal por parte de las personas afectadas, ya que el delito de contaminación ambiental (art. 255 del Código Penal) únicamente exige para su configuración el que las emisiones, radiaciones o vertidos que se realicen en el suelo, atmósfera o aguas terrestres, superficiales o subterráneas en contravención a las leyes y reglamentos respectivos pongan en peligro grave la salud o calidad de vida de las personas o el equilibrio de los sistemas ecológicos o del medio ambiente.

En ese sentido, no era necesario que existieran denuncias sobre lesiones en la salud de los habitantes de la zona para que se iniciaran las diligencias de investigación correspondientes, sino que únicamente bastaba un aviso en el que se expusiera la existencia de la posibilidad real de que las emisiones, radiaciones o vertidos pudieran ocasionar daños en la salud o calidad de vida de las personas o en el equilibrio de los sistemas ecológicos o del medio ambiente.

c. En consecuencia, se concluye que el Fiscal General de la República incurrió en una dilación injustificada al iniciar la investigación del caso en estudio, ya que, no obstante se encontraba obligado a investigar de oficio cuando tuvo conocimiento de la posible comisión del delito de contaminación ambiental y a promover la acción penal a efecto de evitar que se pusiera en

peligro la salud de los pobladores y el medio ambiente de esa zona, llevó a cabo su actividad hasta que se interpusieron denuncias concretas, con lo cual vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de las personas que resultaron afectadas por la contaminación por plomo que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., generó en esa zona; motivo por el cual resulta procedente estimar la pretensión planteada contra dicha autoridad, por la dilación no justificada.

8. A. Como consecuencia de las consideraciones expuestas en los acápites precedentes, se colige que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., es responsable de los daños al medio ambiente que el mal funcionamiento de su fábrica ocasionó en el municipio de San Juan Opico y a la salud que las personas afectadas sufrieron como consecuencia de la contaminación por plomo, lo cual puso en grave riesgo la vida de un número indeterminado de personas, ya que no observó las condiciones técnicas bajo las cuales el MARN le concedió el permiso ambiental para que su establecimiento industrial continuara funcionando; operó durante un largo período sin la autorización de las autoridades del MINSAL; y desobedeció las órdenes administrativas que el MARN y el Concejo Municipal de San Juan Opico emitieron con el objeto de intentar remediar los menoscabos al ecosistema y a la salud de los habitantes de esa localidad.

B. Además, se concluye que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, el Concejo Municipal de San Juan Opico y el Fiscal General de la República son igualmente responsables, en distintos grados y formas, por los daños al medio ambiente y a la salud que la referida sociedad ocasionó, ya que, en los términos expresados supra, la negligencia con la que cada uno de ellos ejerció las competencias que la Constitución y las leyes le imponen conllevó que no se previniera ni restaurara de manera eficaz la afectación al ecosistema y a la salud de las personas que residen en la zona aledaña al lugar donde funcionó la aludida fábrica.

VI. Establecida la vulneración constitucional derivada de las actuaciones y omisiones de las autoridades demandadas, corresponde determinar el efecto restitutorio de esta sentencia.

1. A. El art. 35 inc. 1º de la L.Pr.Cn. establece que el efecto material de la sentencia de amparo consiste en ordenarle a la autoridad demandada que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la vulneración

constitucional. Pero, cuando dicho efecto ya no sea posible, la sentencia de amparo será meramente declarativa, quedándole expedita al amparado la promoción de un proceso contra el funcionario personalmente responsable. En efecto, de acuerdo con el art. 245 de la Cn., los funcionarios públicos que, como consecuencia de una actuación u omisión dolosa o culposa, hayan vulnerado derechos constitucionales deberán responder, con su patrimonio y de manera personal, de los daños materiales y/o morales ocasionados.

En todo caso, en la Sentencia de fecha 15-II-2013, emitida en el Amp. 51-2011, se aclaró que, aun cuando en una sentencia estimatoria el efecto material sea posible, el amparado siempre tendrá expedita la incoación del respectivo proceso de daños en contra del funcionario personalmente responsable, en aplicación directa del art. 245 de la Cn.

2. A. En el presente proceso, no obstante se ha constatado que las vulneraciones a los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida derivadas de los actos y las omisiones de las autoridades demandadas ya han producido graves consecuencias negativas sobre el interés difuso tutelado en este amparo, en virtud de las circunstancias específicas del caso en estudio es procedente establecer un efecto restitutorio de carácter material, con el objeto de evitar que dichas consecuencias se continúen materializando.

B. En ese sentido, como efecto de la presente sentencia, corresponde ordenar:

a. Al Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales que: (i) adopte las medidas idóneas y realice las acciones pertinentes para la restauración del ecosistema afectado, con el objeto de que este retorne a la situación en la que se encontraba antes del daño ambiental ocasionado o, al menos, logre una recuperación sustancial de su estado, y se adopten políticas públicas y las medidas necesarias a fin de garantizar la no repetición de hechos como el que se conoce en este proceso, todo conforme a lo prescrito en el art. 54 de la LMA, y con fundamento en los estudios técnicos en virtud de los cuales se tomó la decisión de declarar estado de emergencia ambiental en la zona afectada por la contaminación por plomo; (ii) ejecute las medidas necesarias para impedir que la materia prima, productos, escoria, desechos y cualquier otro tipo de material o sustancia que aún se encuentre en las instalaciones donde funcionó la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., continúe contaminando el ambiente, afectando la salud y poniendo en grave riesgo la

vida de la población residente en esa zona, para lo cual deberá realizar de forma expedita el retiro o la destrucción –según corresponda– de tales materiales con las medidas de seguridad que el caso exige, con los estándares de calidad internacional requeridos, a efecto de evitar daños en la salud y el medio ambiente durante su transporte o disposición final; y (iii) informe a este Tribunal sobre el estado y la calidad actual del agua, el aire y los suelos en el área en la cual declaró estado de emergencia ambiental, estableciendo si estos aún se encuentran contaminados por plomo. A efecto de cumplir con lo anterior, el MARN deberá requerir la colaboración de las entidades estatales que estime necesario y coordinar su actuación.

El Tribunal Ambiental de San salvador deberá darle seguimiento a lo ordenado al MARN, e informar oportunamente a esta Sala sobre su cumplimiento.

b. Al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social que: (i) informe a esta Sala sobre los resultados del “Plan preventivo de pacientes con riesgo de intoxicación ambiental por plomo” que implementó en el año 2007 y si, a la fecha, este continúa ejecutándose; y (ii) garantice el tratamiento médico idóneo a las personas que, según consta en sus registros, resultaron afectadas en su salud por la contaminación por plomo, debiendo remitir a este Tribunal información general sobre el estado de salud de cada una de ellas y del tratamiento que se encuentran recibiendo.

c. Al Concejo Municipal de San Juan Opico que, con la colaboración de las autoridades del MINSAL, el MARN y las entidades estatales cuya participación resulte necesaria, verifique si los establecimientos industriales de todo tipo que funcionan en ese municipio cuentan con los permisos legales respectivos y, además, si cumplen con las condiciones bajo las cuales aquellos se han emitido respecto a la protección al medio ambiente y a la salud de las personas, a efecto de evitar que se vuelva a afectar el ecosistema de esa zona y se ponga nuevamente en riesgo la salud y la vida de sus habitantes.

C. En consecuencia, cada una de dichas autoridades deberá informar a este Tribunal, dentro del plazo de noventa días calendario, contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva, cuáles son las decisiones que ha adoptado y las acciones concretas que ha efectuado o realizará a efecto de cumplir con lo que le ha sido ordenado en esta sentencia. En ese mismo lapso, los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud

Pública y Asistencia Social deberán rendir también los informes que les han sido requeridos.

3. A. Por otra parte, de acuerdo con lo preceptuado en los arts. 245 de la Cn. y 35 inc. 1° de la L.Pr.Cn., las personas afectadas en sus derechos a la salud, a la vida y al medio ambiente tienen expedita la promoción de un proceso por los daños materiales y/o morales resultantes de las vulneraciones de derechos constitucionales declaradas en esta sentencia, directamente contra las personas que ocuparon los cargos de Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, Ministro de Salud Pública y Asistencia Social y Fiscal General de la

República, así como las que integraron el Concejo Municipal de San Juan Opico, cuando ocurrieron las vulneraciones declaradas en esta sentencia.

B. En similares términos, las personas afectadas pueden promover, de conformidad con el art. 2 de la Cn., los procedimientos judiciales que el ordenamiento jurídico contempla contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., para obtener a través de la jurisdicción ordinaria, si resulta procedente, la reparación de los daños materiales y morales que hayan sufrido por las actuaciones inconstitucionales efectuadas por dicha sociedad.

La Sala realizará las audiencias públicas de seguimiento de la presente sentencia que fueran necesarias para verificar el cumplimiento de la misma.

POR TANTO, con base en las razones expuestas y lo prescrito en los arts. 2, 65, 117 y 245 de la Cn., así como en los arts. 31 n° 3 y n° 4, 32, 33, 34 y 35 de la L.Pr.Cn., en nombre de la República, esta Sala FALLA: (a) Sobreséase el presente proceso de amparo promovido por la señora Domitila Rosario Piche Osorio contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., en virtud de no cumplirse con los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de un amparo contra particulares; contra el Concejo Municipal de San Juan Opico, por carecer de legitimación pasiva con relación a la aprobación de los planos de construcción de Ciudad Versailles; contra el Director General de Protección Civil, por carecer de legitimación pasiva respecto de las acciones y omisiones que se le atribuyen; y contra el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, al no haberse comprobado que dicho funcionario haya aprobado el permiso de construcción a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V.; todo ello según lo expuesto en el Considerando II de esa sentencia; (b) Declarase que ha lugar el amparo solicitado por la señora Piche Osorio contra la sociedad Baterías

de El Salvador, S.A. de C.V., el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico y el Fiscal General de la República, por la vulneración del derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida de las personas que resultaron afectadas por la contaminación por plomo generada por la fábrica propiedad de la referida sociedad en el municipio de San Juan Opico, en virtud de las consideraciones efectuadas en el Considerando V de este proveído; (c) Ordénese al Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales, al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, y al Concejo Municipal de San Juan Opico que cumplan con las acciones que les han sido dirigidas a cada uno de ellos en el Considerando VI. 2 de esta sentencia; (d) ordenase a las citadas autoridades que informen, dentro del plazo de noventa días calendario, contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva, cuáles son las decisiones que cada una de ellas ha adoptado y las acciones concretas que ha efectuado o realizará a efecto de cumplir con lo que le ha sido ordenado en esta sentencia; además, en ese mismo lapso, los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social deberán rendir los informes específicos que les han sido requeridos; (e) Queda expedita a las personas afectadas en sus derechos a la salud y al medio ambiente la vía indemnizatoria por los daños materiales y/o morales ocasionados en contra de las personas que cometieron las vulneraciones constitucionales constatadas en este amparo; (f) Extiéndase a la señora Domitila Rosario Piche Osorio certificaciones de las actas de suspensión de la audiencia señalada para el día 14-VII-2014, de las declaraciones de parte y de testigos, así como de los alegatos finales realizados por las partes el 28-VII-2014, debiendo incorporarse reproducción de las solicitudes realizadas por la interesada y de esta sentencia a la documentación que se expida; y (g) Notifíquese a los intervinientes y al Juez Ambiental de San Salvador.

## ANEXO 2

### **ENTREVISTA: Lic. David Ernesto Morales Cruz, Procurador De los Derechos Humanos.**

#### 1. ¿Que son los Derechos Sociales?

Los Derechos Humanos tiene una naturaleza de integridad sabemos dividirlos en varias categorías para efectos pedagógicos o efectos de entrarnos a ciertas realidades derechos en específicos, los derechos sociales en concreto se dirigen o tratan de proteger derechos de colectivos, de grupos o pueblos enteros o aluden a derechos como la salud, el trabajo la educación, la cultura que son derechos no de una persona no individualmente considerada si no que son derechos de colectividades, de pueblos enteros, y que cobrar sus propias particularidades y demandas de acuerdo a la sociedad el tiempo histórico, en el cual lo mismos son garantizados están en intimas relación en otras categorías de derechos, porque no podemos entender disociados de los derechos civiles de los políticos, de los económicos de los sociales, culturales o los derechos al medio ambiente o la paz, sin embargo aluden a ese tipo de protección a hacia grupos o poblaciones en un sentido colectivo

#### 2. ¿Se han garantizado los Derechos Sociales en su totalidad tales como educación, salud, trabajo en nuestra sociedad?

Dolorosamente, El Salvador es un país con una historia marcada por las desigualdades sociales, desigualdades económicas, las riquezas en nuestro país históricamente ha estado concentrada en pocas manos y las grandes mayorías se han vistos desfavorecidas para cubrir sus necesidades básicas para desarrollar plenamente su participación política, y por lo tanto han visto negado históricamente los derechos sociales. A partir del fin del conflicto armado y la construcción de un nuevo momento democrático, en El Salvador experimentamos mayor nivel de garantía de las libertades políticas sobre todo en relación a lo que fue la constatación del siglo XX, pero aún seguimos

siendo una sociedad con muchas injusticias económicas y sociales y grande porciones de nuestra población no logran cumplir plenamente su derechos a la salud, trabajo, educación y esto supone que grandes colectivos ven afectada la dignidad humana y las posibilidades de sus desarrollo pleno como personas, en la medida que el estado no tiene la capacidad de garantizar, entonces aun es un reto histórico en El Salvador transformar estas situaciones de injusticias con respecto con reformas decididas pero pacíficas.

**3. Desde su punto de vista como ¿Cuáles son los motivos por lo que se vulneran los Derechos Sociales?**

Los derechos sociales sobre todo son vulnerados a mi modo de ver, precisamente por la predominancia en nuestro país de grupos económicamente muy poderosos, los cuales el Estado a lo largo de la historia de El Salvador a ha brindado privilegios, ha brindado la posibilidad de que tengan actividades económicas muy fuertes en el país pero sin cumplir plenamente con sus responsabilidad para con el sector trabajador y la sociedad, parte de esto se refleja en la poca capacidad que tiene el estado de El Salvador para generar una mayor recaudación tributaria, somos de los países cuyo Estado tiene menores niveles de ingreso incluso, abajo del promedio para América Latina, y por lo tanto es un Estado que si bien debe garantizar la libertad económica, no es capaz de generar las dinámicas de recaudación tributaria que le permitan llevar adelante políticas sociales efectivas inclusiva que puedan ir sacando de la pobreza y de la falta de acceso a derechos esenciales a grande sectores de la población, debemos ir cambiando ese orden económico injusto, debemos ir fortaleciendo al Estado en su capacidad de regular los mercados incrementar su recaudación fiscal y generar más amplios y profundos programas sociales a favor de las mayorías que están viendo afectados a acceso a servicios vitales.

4. ¿Considera que el positivismo jurídico tradicional garantiza el cumplimiento de los Derechos Sociales?

El positivismo tradicional en la forma que se establece la norma, es dar más seguridad jurídica a la población, en el sentido que sean normas que tenga un procedimiento legal y tenga validez, pero no asegura que esa garantía se llegue a la práctica, entonces, los derechos sociales desde el punto de vista del positivismo jurídico, no deben quedar como enunciados, el problema en la actualidad es que esos mecanismos de garantías no son eficaces y no cumplen su cometido, el positivismo jurídico no resuelve el problema de los derechos sociales.

5. ¿De qué manera ayuda en su cargo a que se garantizan el desarrollo de los Derechos Sociales?

La procuraduría tiene un mandato constitucional bastante amplio, podemos tener interacción llamados incidencias con todas las autoridades del Estado, ninguna institución pública en El Salvador está exenta de la vigilancia y de la intervención que pueda hacer la procuraduría en su mandato, en todos los derechos, pero particularmente en los derechos sociales, la procuraduría tiene una obligación de promoción, es decir de darlos a conocer de generar procesos para que los grupos las comunidades las sociedades se empoderen como titulares de estos derechos, la procuraduría puede hacer una labor muy fuerte de denuncia en relación a las violaciones a los derechos sociales que en el país ocurren, en relación a las grandes injusticias estructurales, sociales y económicas, pero también la procuraduría debe pedir transformación, puede pedir reformas legislativas, reformas en las políticas públicas, puede pedir medidas concretas de Estado que vayan a favor de las garantías de los derechos sociales, recordemos que en el mundo nosotros debemos luchar por que los derechos sociales también sean exigibles que normalmente en nuestros sistemas jurídicos los derechos políticos los derechos civiles como el derecho a la integridad, a la vida suelen

estar protegidos a través de mecanismos judiciales, de los cuales podemos exigir que estos derechos se respeten, pero no tenemos el mismo nivel de protección judicial y protección jurídica para los derechos sociales, hay algunos avances como los tribunales medio ambientales los tribunales de familia, los tribunales laborales, pero todavía hay mucho que desarrollar para exigir al nivel individual de las persona que sufren violaciones, como a nivel colectivo de los grupos sociales los derechos humanos, y para pedir esta protección del Estado de exigir y responsabilizar, cuando el Estado no cumple y pedir reformas a las políticas públicas, a la legislación practicas violatorias que a veces realizan las instituciones ahí la procuraduría tiene un ámbito de lucha por los derechos sociales definitivamente.

**6. ¿Considera usted que la globalización juega un papel importante para la efectivización de los Derechos Sociales?**

Si la globalización es desde hace ya muchos años un fenómeno muy presente en la realidad de todos los países del mundo de la región, El Salvador no es la excepción, y se han globalizado en general grandes dinámicas de los mercados privados las economías que han sido economías muy liberalizadas, a partir de las décadas de los 90 se han globalizados otros fenómenos de gran impacto, como han sido los fenómenos del campo de la información, a través del internet las redes sociales, etc. Se han globalizado políticas públicas que a veces no son favorables para las garantías de los derechos Humanos como las políticas de flexibilización laborales en la cual se van limitando o reduciendo la garantía de derechos laborales en orden a permitir mayores márgenes de productividad y ganancia para las empresas, la globalización en sí misma no es negativa pero puede tener expresiones negativas, como la que he mencionado que tiene un impacto en afectar los derechos Humanos, por lo tanto gran parte del trabajo que debemos hacer las instituciones de derechos humanos pero también los movimientos sociales y El Estado es generar o usar la globalización para

transformaciones positivas, para lograr estándares mayores de vigencia de los derechos humanos, para globalizar políticas sociales de protección a los derechos de las grandes mayorías de la población, globalizar la lucha por erradicar la discriminación y las violencias específicas como la violencia contra la mujer la violencia contra la comunidades de la diversidad sexual o contra los pueblos indígenas, estos son modelos de globalización de procesos positivos que la tecnología las comunicaciones la organización actual en el mundo no se puede ir permitiendo, y debemos ir también en ese esfuerzo de una globalización de procesos positivos.

7. ¿Imperan las políticas de libre mercado limitando el desarrollo de los Derechos Sociales en nuestro país?

En el salvador se aplicaron las políticas de corte Neoliberal a partir de la de cada de los años 90, a mi criterio generaron un daño muy grande a la posibilidad de construir la democracia en El Salvador, El Salvador había enfrentado casi toda su historia republicana pero especialmente el siglo XX muchas décadas de autoritarismo, de exclusión social, de regímenes militares, golpes de estado y anulación de las libertades políticas, y había enfrentado también represión y violaciones gravísimas y sistemáticas a los derechos humanos, enfrentamos en la década de los 80 un conflicto armado interno y el proceso de los acuerdos de paz, fue un cambio de rumbo en la historia de El Salvador, nos dio la oportunidad por primera vez construir un estado fuerte y garante de los derechos humanos, digamos construir un nuevo estado. Los acuerdos de paz son una serie de reformas a la institucionalidad del estado que estaban llamadas a democratizarse, lamentablemente es el proceso de paz exitoso en desmontar el conflicto y en lograr que cesaran los enfrentamientos armados y se desmovilizaran los ejércitos que se enfrentaron, no pudo desarrollar su dimensión de democratización, porque, cuando estaba llamado a construir un estado más fuerte y garante como dije de los derechos humanos, vino el proceso

neoliberal, se impusieron las políticas económicas de corte neoliberal entonces la lógica del poder político gobernante en aquel momento fue la de reducir al mínimo las políticas sociales, incluidas las políticas a favor de la niñez y la juventud, reducir el estado; luego viene la época de las grandes privatizaciones, de la banca, de la telefonía, de las telecomunicaciones etc. Incluso hubo intento de privatizar la salud, que se logró detener por efecto de las luchas sociales ya finales de los 90 inicio del 2000, pero entonces perdimos la oportunidad, y hemos heredado un Estado debilitado, que no ha tenido la plena capacidad de administrar los desafíos del presente como la violencia y la migración, y esto tiene a su base la puesta fundamental por la liberalización casi absoluta de los mercados y el modelo neoliberal, debemos romper esa lógica y tener políticas económicas y sociales más incluyentes que garantice los derechos humanos y que no reduzca la capacidad del Estado para cumplir esa labor de garantía.

#### **8. ¿Qué entiende por Garantismo de los Derechos Sociales?**

Bueno, la garantía de los derechos humanos, de los derechos sociales es fundamentalmente una obligación de Estado, al igual que en relación a los restantes derechos, en materia de derechos sociales y de derechos económicos, hablamos que la garantía debe expresarse bajo diferentes aspectos uno de ellos el deber de protección, por supuesto, el Estado en su obligación de garantizar los derechos sociales debe adoptar legislación políticas y prácticas institucionales en orden a proteger los derechos sociales, esto es evitar que intereses de terceros de particulares, de sectores de grandes empresas, no puedan ser interés, desmesurados, y sin ningún control, sino que deben ser contenidos a efectos de que no dañen estos interés particulares y privados los derechos sociales, es decir por ejemplo, el Estado debe intervenir para evitar que los interés particulares privados y transnacionales no dañen el medio ambiente por ejemplo, o que los interés empresariales no terminen creando condiciones de graves

violaciones a los derechos laborales, hay un deber de protección, el Estado también tiene un deber de desarrollo progresivo de los derechos sociales, normalmente entendemos que la garantía de los derechos sociales se debe irse dando de manera progresiva, es decir los Estados no siempre tiene los recursos necesarios para garantizar los derechos sociales pero tienen una obligación de irlos desarrollando progresivamente, muchas veces los Estados toman esa dimensión de progresividad como una excusa para no avanzar en la garantía de los derechos sociales, y dicen hasta aquí, porque hasta aquí pudimos llegar con los recursos disponibles, no, el Estado debe ser activo en buscar recursos en establecer regulaciones en realizar una serie de medidas que vayan llevando al desarrollo progresivo de los derechos humanos, ahora en El Salvador vivimos un ejemplo en el cual la asamblea legislativa se está negando a cumplir su obligación de desarrollo progresivo de los derechos humanos por que se está negando a ratificar la reforma constitucional del derecho humano al agua y a la alimentación, que al no ser protegidos estos derechos genera un impacto grave en la vigencia de los derechos sociales, y como procurador e dictado una resolución en la que responsabilizo a la asamblea legislativa de El Salvador por incumplir sus obligaciones en derechos humanos, precisamente porque no está siendo activo en su deber de desarrollo progresivo, entonces proteger desarrollar progresivamente y hacer esfuerzo por que se cumpla los derechos sociales son las principales obligaciones en materia de la garantía que deben dar los Estados a los derechos sociales.

9. ¿Se han jerarquizados los Derechos Sociales, ante las políticas de estado y decisiones legislativas, prevaleciendo intereses de libre mercado?

Si de hecho, la ausencia de garantías eficientes de acciones de Estado, genera una desigualdad, quienes tienen mucho, quienes tienen poder económico quienes tienen poder político, quienes tienen posiciones de

privilegio del mundo de las instituciones ven cubiertas sus necesidades y grandes sectores de la población se ven desprotegidas y no tiene acceso al trabajo y se dificulta el acceso al agua de calidad, y los servicios de salud no son integrales por la falta de recurso , y mucha población juvenil e incluso infantil se ve obligada la deserción escolar etc. Si se crea una jerarquía, si se crea una desigualdad donde, la satisfacción de derechos se concentra en minorías que están alrededor del poder político y económico y se desfavorece el goce de derecho de las grandes mayorías y precisamente ahí donde vemos los incumplimientos de Estado y necesitamos poderes e instituciones de estado más decididas en una transformación estructural de este orden de cosas.

- 10.** ¿Considera necesario un estado Constitucional de Derecho garantista que ponga en primer plano los Derecho Sociales ante políticas de globalización y libre mercado?

Es necesario y no podemos entender un Estado en el momento histórico actual de la humanidad que no tenga esa finalidad, la finalidad misma de un Estado debe ser garantizar derechos humanos por eso la gran era del constitucionalismo posterior a la segunda guerra mundial adopta esta estructura de instituciones que establecen ya no, el predominio de la ley, como regla básica de la convivencia social, si no el predominio del orden constitucional, no es solo el imperio de la ley, es el imperio de la constitución y la ley debe estar sometida a la constitución y cómo concibe esta corriente política de pensamiento, el estado constitucional, lo concibe como un estado de garantía de derechos humanos, nosotros observamos la estructura formal de nuestras constituciones y son un catálogo de derecho humanos y después viene la organización del estado, con el fin de garantizar derechos humanos, esa es la finalidad constitucional de derecho, la finalidad última es la protección la garantía de los derechos humanos, en la medida de que no somos capaces de alcanzar los estándares que nuestras propias

constituciones con ese enfoque dan tenemos todavía una deuda y un déficit histórico que probablemente solo lograremos superar con voluntad, con esfuerzo, con luchas sociales y con el arribo de generaciones de gobernantes y políticos que sean más comprometidos con este tipo de visión garantista de los derechos humano.

**11.** ¿Cuál sería una buena política de gobierno para darle importancia a los Derechos Sociales?

Sería ir en armonía con el artículo de la Constitución que dice que el presidente es el representante de todos los salvadoreños entonces sea de arena o del frente debería de elaborar un plan de gobierno que ayude a la fomentación de los Derechos Sociales.

**12.** ¿De qué forma afecta el desinterés del Estado por promover políticas adecuadas que ayuden de los derechos sociales?

Si no hay voluntad del gobierno para implementar nuevas políticas para el gobierno, hay un desinterese de aplicar o promover buenas políticas de estado para los derechos sociales, esto, implicaría altos índices de violaciones de derechos sociales

**13.** ¿Según su criterio se deben de crear nuevas leyes que garanticen la protección de los derechos sociales?

Las leyes están bien, son necesarias pero no suficientes, la ley da un marco legal de facultades de actuaciones de gobiernos y las autoridades y la población de exigir pero no es suficiente, es necesario crear condiciones que les permitan a las personas exigir lo que está en la ley de hecho ya hay unas leyes pero las personas no las conocen, los jueces no las aplican en el tema laboral hay un adormecimiento no hay un desarrollo adecuado del tema.

### ANEXO 3

**ENTREVISTA: Dra. Eleonora Beatrice Carrillo Alamanni, Ex Procurador de los Derechos Humanos, y actual catedrática De Derecho Constitucional.**

**1. ¿Que son los Derechos Sociales?**

Los Derechos Sociales nacen muy tarde, y vienen dominados por la clase dominantes, y se vienen vulnerando por la burguesía, los Derechos Sociales son derechos que me relacionan mi vida en la colectividad, que salen de la individualidad, los Derechos Sociales tienen un valor como grupo, esa es una diferencia abismal con los otros derechos.

**2. ¿Se han garantizado los Derechos Sociales en su totalidad, tales como Educación, Salud y Trabajo en nuestra Sociedad?**

No, aquí no hay nada de Derechos Sociales, por ejemplo el Derecho a la Educación gratuita por parte del Estado, les dan uniformes y calzado como que si estuviéramos en un régimen fascista, un vaso de leche para que no se muera el niño, pero no proveen de trabajo digno o desarrollo de una fuente de trabajo comunitaria para los padres, no hay ni un Derecho Social que se haga, sino una caridad vaga totalmente demagógica, porque los Derechos Sociales es un derecho a la salud gratuita para todos, y no hay eso, si se va al hospital público se muere, entonces, en El Salvador los Derechos Sociales son muy limitados, están escritos en la Constitución pero en el desarrollo no es contundente ni satisfactorio.

**3. Desde su punto de vista ¿Cuáles son los motivos por los que se vulneran los Derechos Sociales?**

Por los intereses sociales de la clase pudiente sobre las más débiles, la incapacidad del Estado por hacer su rol, vigilante de la persona humana como promete el artículo 1 de la Constitución, la total ineficacia del sistema

Constitucional Salvadoreño, por que privilegia el derecho de la persona burgués por parte del Estado.

4. ¿Considera que el positivismo jurídico tradicional garantiza el cumplimiento de los Derechos Sociales?

No, el positivismo es lo opuesto de toda la concepción en materia de Derechos humanos, porque el positivismo identifica la mera ley con la justicia, derechos humanos fundamental opone siempre su verdad más allá, está fuera de una norma positiva, de manera que para los positivistas es sumamente difícil aceptarla, aun solo la existencia, mucho menos de los derechos fundamentales

5. ¿Considera que la globalización juega un papel importante para la vulneración de los Derechos Sociales?

Definitivamente, de todo los Derechos Humanos, no solo los sociales, los económicos en primera línea, más que los sociales, porque es la manera que los países de primer mundo utilizan como esclavista a los países de tercer mundo para sus fines económicos, es uno de los fenómenos más terribles del actual mundo moderno.

6. ¿Imperan las políticas del libre mercado limitando el desarrollo de los Derechos Sociales en nuestro país?

Sí, es porque nuestra Constitución es híbrida, es una contradicción, nuestra Constitución es bien contradictoria, porque da facultades a los Derechos Fundamentales y por otra la limita, por ejemplo la propiedad, la determina con una función social, donde pone la función social por encima de la propiedad privada egoísta personal, que ponga límites a la propiedad de la tierra, todo muy bien, pero después viene dándose en la Constitución el uso de la educación como una vulgar mercadería, por eso es que ha crecido las universidades privadas o los colegios porque es una mera mercancía en manos de quien la quiera manejar, y así es todo, si buscamos miles de ejemplos Constitucionales donde hay una inversión respecto a la promesa

que hace segundo de la Constitución, entonces, sin duda las políticas neoliberales, las concepción económica salvaje de los burgueses, son todavía imperantes en El Salvador, el problema del gobierno que no ha podido cambiarla.

**7. ¿Qué entiende por Garantismo de los Derechos Sociales?**

Esa palabra no me gusta, son viñetas que les ponen a las cosas, no sabría decir como la usan, no sé si Garantismo quiere decir que son como garantías que hay que respetar, si yo me tengo que amparar a ellas para que me reconozcan mis derechos, lo que le quiero decir es que los Derechos Humanos fundamentales están en la Constitución, están en los tratados Internacionales ratificados por nuestro país, con todo esto se tiene el derecho y la garantías de hacerlo valer con todas la autoridades Salvadoreñas e internacionales en materia de Derechos Humanos, pero claramente se garantizan por un peso Constitucional, si hay en El Salvador en los Derechos Humanos, consignado en un primer elemento del Estado que es la Constitución eso nos garantiza, fuera preocupante si estuviera en una ley secundaria, pero están en la Constitución entonces yo tengo esa garantía.

**8. ¿Se han jerarquizado los Derechos Sociales, ante las políticas de Estado y decisiones legislativas, prevaleciendo intereses de libre mercado?**

NO, Acuérdense que todo Derecho Humano civiles, individuales, políticos y Sociales son del mismo valor, no es verdad, que uno vale más que otro, cuando uno falta tambalea todo el sistema, el Derecho a la vida implica que yo tenga Derecho al trabajo, libre de transito etc. Cada derecho tiene contenido implícitamente todos los otros, ninguno puede ser considerado como segunda categoría o de menor realce, o en una categorización de menor valor.

- 9.** ¿Considera necesario un Estado Constitucional de Derecho garantista que ponga en primer plano los Derechos Sociales, ante las políticas de la globalización y el libre mercado?

Esa palabra se la quitó al Estado, porque el estado como tal, por ser Estado de Derecho debe ser todo eso, esa costumbre que tienen algunos, porque ya no saben que decir, en teoría jurídica inventan y se ha puesto a decir el Estado Constitucional de Derecho, que quiere decir eso, si es Constitucional es de Derecho y punto, y también el Estado Social, ¿qué es el Estado Social? por qué puede haber Estado no social, no sería Estado, el Estado por su naturaleza está en la concesión de una sociedad, que quiere vivir con un fin, que es el derecho y la justicia, sino se conforma en un Estado, son lenguajes que rechazo, lo condeno por completo, el Estado es el Estado, como comunidad de ciudadanos, soberanos que buscan su propio destino. Cada Estado tiene el gobierno que se merece, tienen su libre determinación.

- 10.** ¿Cuáles son los parámetros en los cuales nos podemos basar, para determinar que existe por parte del estado desinterés por promover programas efectivos que tutelen los Derechos Sociales?

Por Incumplimiento de la Constitución, no debería existir un plan de gobierno de ningún presidente, hasta que diga que se cumpla la Constitución y la haga realidad, con una legislación secundaria es política de estado en consonancia con la Constitución, aunque no les gusta la Constitución cambiarla pero si esa esta esa debemos cumplir, y esa es la mejor modo para cumplirla y realizarla

- 11.** ¿Cuál sería una buena política de gobierno para darle importancia a los Derechos Sociales?

Sería ir en armonía con el artículo de la Constitución que dice que el presidente es el representante de todos los salvadoreños, entonces sea de ARENA o del FRENTE debería de elaborar un plan de gobierno que ayude a

la fomentación de los Derechos Sociales, sin que haya por su partido intereses propios, sino hacer un plan general en beneficios de todos los derechos de la ciudadanía. Dejar a un lado las ideologías políticas y cumplir lo que establece la Constitución.

**12.** ¿De qué forma afecta el desinterés del Estado por promover políticas adecuadas que ayuden al crecimiento de los Derechos Sociales?

Los Derechos Sociales no se promueven con políticas de Estado, porque las políticas no son significativas, Todas las políticas de Estado se convierten en decretos y leyes, entonces hay que encontrar en estas leyes y decretos ejecutivos o legislativos la respuesta a esa política, sino son palabreríos de políticos demagogos para que lo elijan otra vez, las políticas de estado son orientaciones ideológicas de partido de turno que está en el poder, no tienen ningún significado concreto coercitivo para la sociedad, lo que vale son las leyes y decretos, las políticas de Estado son solo lineamientos ideológicos de turno pero no llevan al pueblo a ningún cambio, y lo que generan son un estancamiento en el crecimiento de los derechos sociales.

**13.** ¿Según su criterio se deben de crear nuevas leyes que garanticen la protección de los derechos sociales?

No, las leyes no deben garantizar eso, porque las leyes restringen en general con elementos muy positivos con normas muy estrechas, por ejemplo el código de trabajo es uno de los mejores códigos que hay es un buen código, pero el problema no es la ley ,el código, es porque no funciona no se aplica, los trabajadores no van a quejarse porque saben que en los juzgados no solventan la injusticia, porque el patrono genera violación a los derechos del trabajador, y estos por miedo no dicen nada, sino que no son leyes las que necesitamos sino conciencia social y darle cumplimiento a nuestros principios constitucional.

## ANEXO 4

### ENTREVISTA: Lic. Abraham Atilio Abrego Hasbún Sub Director de FESPAD

1. ¿Que son los Derechos Sociales?

Se debe entender que son todos aquellos Derechos que están reconocidos en la Constitución en su Capítulo II Los Derechos Sociales, donde están en su Sección Segunda el Derecho del Trabajo, en su Sección Tercera se encuentra la Educación, Ciencia y Cultura y en su Sección Cuarta esta la Salud Pública y Asistencia Social, el cual El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar garantías a los Derechos Sociales, para asegurar el cumplimiento y efectividad de estos Derechos. De esta forma se garantiza el trabajo, la salud y la educación.

2. ¿Se han garantizado los Derechos Sociales en su totalidad tales como educación, salud, trabajo, en nuestra sociedad?

No, porque El Salvador todavía tiene un sistema económico un desarrollo económico que no permite un cumplimiento por parte de los derechos sociales que son vulnerados, no tiene acceso a las necesidades básicas que tiene los derechos sociales.

3. Desde su punto de vista, ¿Cuáles son los motivos por lo que se vulneran los Derechos Sociales?

Los derechos sociales son los que tienen que ver con la obligación de hacer, más que de omisión, tiene que ver el tema de política económica, y uno de los factores que menciona Ferrajoli es que muchas de las decisiones son tomadas por transnacionales, mucho tiene que ver estos derechos con el modelo económico, con la política económica, hemos tenido una política neoliberal que prácticamente se basa más que todo en el capital más que en la idea del Garantismo de los derechos sociales, es el factor que afectado, ha mermado la capacidad del Estado y la fortaleza del Estado como un Estado

Social Bienestar que nunca se dio en América Latina pero que lo que implica es un Estado ideal de los derechos sociales, y al contrario el liberalismo lo que ha venido es a revitalizar al Estado en la actividad económica y a supervisar las políticas del Estado, es decir que si el Estado no interviene en la cuestiones económicas deja a la sociedad bajo los efectos libre mercado donde sobre sale la ley del más fuerte, hay otro factores como la situaciones misma del país, somos un país muy pequeño con poco recursos naturales con un desarrollo económico tan caro, son factores que provocan que sean factibles la vulneración de los derechos sociales.

4. ¿Considera usted que el positivismo jurídico tradicional garantiza el cumplimiento de los Derechos Sociales?

El problema de positivismo tradicional es que se basa o el énfasis es en la forma que establece la norma, es dar más seguridad jurídica a la población en sentido de que sean normas que tenga un procedimiento legal y tenga validez, pero no tanto en que la garantía se hagan norma y lleguen a la práctica, entonces los derechos sociales son desde el punto de vista del positivismo jurídico quedan como enunciados, sé que si no hubiera un mecanismo una garantía eficacia esa normas no cumplen su cometido, el positivismo jurídico no resuelve el problema de los derechos sociales.

5. ¿Considera usted que la globalización juega un papel importante en la vulneración de los Derechos Sociales?

Si porque lo la globalización lo que hace es establecer, dar una pauta de gobernabilidad del sistema económico que actualmente está basado en la creación de consumidores, este tema de globalización, las empresas transnacionales en la globalización lo que les interesa son consumidores, no les interesan las personas, se crean consumidores a partir de garantizar los mercados de bajar los controles estatales, y eso merma los derechos sociales porque si yo quiero proteger al productor local y asegurar el derecho de la alimentación para consumir no puedo por la globalización, porque lo

que tiene la globalización tiende a establecer sus propias normas vinculantes a impedir que los Estados establezcan sus barreras a las transacciones comerciales, por otra lado merma la facultad del Estado porque de repente estas normas están de acuerdo comercial, tienen conceptos bastantes amplios licitaciones, la receta de los derechos sociales es contraria a la globalización, y ejemplo es que si se pone a un productor local con la trasnacional, quiebra al productor local, lo que se debería hacer es impedir que las transnacionales entre para que el productor local avance pero ese es el problema que no miden los daños y quitan esas barreras de respeto con los derechos sociales, no hay una protección al medio ambiente a los recursos, de eso se trata de una explotación a los recursos en la cuestión de consumidores.

**6. ¿Imperan las políticas de libre mercado en la limitación del desarrollo de los Derechos Sociales?**

Si, básicamente aquí impera la política comercial , actualmente tenemos varios acuerdos comercial como tenemos el CAFTA con la región europea, básicamente esos acuerdos, establecen políticas de apertura a superar las barreras comerciales, obligan a los Estados, además son más efectivos para cumplir los acuerdos comerciales, para reclamar un acuerdo social no están fácil , segundo los mecanismo están bien definidos, y por último se tardan mucho el proceso, en cambio el acuerdo comercial es rápido.

**7. ¿Qué entiende por Garantismo de los derechos sociales?**

Es una corriente de pensamiento que básicamente plantea que no basta solo con el enunciado del reconocimiento positivo de los derechos sino se debe establecer un mecanismo de garantías para que se lleven a la práctica estos derechos, los derechos sociales Ferrajoli plantea que son más fácil de garantizar los derechos de libertad que los derechos sociales porque son más costosos, más onerosos, al final la teoría de Ferrajoli de Garantismo está hablando de que como derechos fundamentales, que son todos los

derechos subjetivos de todas las personas y son universales no se distinguen con económicos o políticos o sociales, se resumen que no hay un derecho sino hay una garantía, quiere decir que los derechos sociales deben establecerse garantías para su realización es que no solo basta que estén en la norma sino que sepan cumplir, tiene que buscar la norma en que se apliquen en el desarrollo positivo, Ferrajoli explica que las lagunas que existen para llegar a la eficacia deben resolver los jueces, son los jueces los que saldar esas lagunas al momento de establecer la norma y garantizar que se cumplan esa garantías.

8. ¿Se han jerarquizado los derechos sociales, ante las políticas de Estado y la Asamblea legislativa, prevaleciendo intereses de libre mercado?

Es más en la práctica que en la norma porque nuestra Cn. es la misma. En los años cincuenta prevaleció una concepción no neoliberal, sino más una economía social de mercado, incluso se dice que el interés público prevalece más que el particular y es un principio constitucional, se ha visto que la asamblea le ha ido dando más interés otro derechos como los individuales, se han hecho más garantías a estos derechos y está bien , pero porque no ha ser con los derechos sociales lo mismo si son vitales también , la asamblea legislativa le ha dado más prosperidad a los compromisos comerciales que a los derechos sociales, se puede evidenciar en la falta de mecanismo actualmente jurisdiccionales legales para ser efectivos los derechos sociales, son como normas programáticas que los pueden poner en los presupuestos a largos plazos, pero nunca los han ubicados como derechos exigibles, que hay que establecer los mecanismo de eficacia.

9. ¿Considera necesario un estado Constitucional de Derecho garantista que ponga en primer plano los derechos sociales ante las políticas de la globalización y el libre mercado?

Si, tendría que ser un Estado social constitucional de derecho, también para concebir una concepción de derechos sociales hay que tener una concepción más social en sentido de que tiene como parámetro el bienestar de toda la población en cuanto necesidades de alimentación y de vivienda, se debería construir un estado constitucional social de derecho y enfocar las garantías, el Garantismo de Luigi Ferrajoli plantea un Estado democrático no solo formal sino sustancial.

- 10.** ¿Cuáles son los parámetros en los cuales nos podemos basar, para determinar que existe por parte del estado desinterés por promover programas efectivos que tutelen los Derechos Sociales?

En los últimos años si ha habido un desarrollo de programas sociales, fue desde el año 2008 que empieza algunos programas sociales, debe haber énfasis en políticas sociales que no hay, debe de haber una protección universal de todos los derechos, el Estado debería de buscar condiciones como establecer el campo de la riqueza, superar el sistema tributario regresivo que tenemos , el impuesto más fuerte que tiene el país es el IVA, es regresivo porque usted paga no por lo que tiene sino por lo que gasta, si el sistema fuera progresivo fuera que pagara el que tiene más esto nos ayudaría a equilibrar una igualdad en la sociedad, el Estado le debe apostar más a buscar mecanismo de un sistema progresivo. Si hay programas reeducativos como Ciudad Mujer, en el sistema de salud incluyeron las mujeres de oficios domésticos pero no basta, lo que falta es que el Estado se incluía más en mejorar y dar más propuesta a estos derechos y priorizarlo más, pero no es fácil con la estrategia del libre mercado, la globalización, pero se puede llevar poco dependencia.

- 11.** ¿Cuál sería una buena política de gobierno para darle importancia a los Derechos Sociales?

Se deben de identificar en la política económica con la política social porque si se dividen y por un lado hago programas sociales que ayuden,

pero por la política económica hacen programas que dejen a la sociedad más pobre, hay contradicciones entre estas políticas.

- 12.** ¿De qué forma afecta el desinterés del Estado por promover políticas adecuadas que ayuden de los derechos sociales?

Si no hay voluntad del gobierno para implementar nuevas políticas para el gobierno, hay un desinterés de aplicar o promover buenas políticas de Estado para los derechos sociales lo que se van a tender es a privilegiar al sistema privado es un factor importante.

- 13.** ¿Según su criterio se deben de crear nuevas leyes que garanticen la protección de los derechos sociales?

No, en vez de crear nuevas leyes deberían de revisarse las que se tienen, porque hay aspectos de los derechos sociales de reformarse o de crear normas para garantizar como en el tema de la vivienda, en la actualidad muchas personas no tiene la oportunidad de tener su propia vivienda, a veces están en lugares propios del Estado y son tratados como usurpadores pero es por la razón de que no tiene donde vivir, diferente a la persona con intención se va a usurpar un inmueble, estas personas lo que necesitan que existen es un marco legal que la protege para que no se ha procesada, porque muchas veces son procesada sin justa causa por la misma pobreza y sin oportunidades de empleo hacen que usurpen inmuebles, es víctima de vulneración de los derechos sociales económicos y culturales, pero el Estado no busca soluciones o condiciones que mejoren estas vulneración sufridas, lo que debe es de mejor y reformar más profundamente las leyes que tenemos y darles una mejor aplicación en cuanto a todos los derechos, y así tener la seguridad plena del eficacia del cumplimiento de las garantías que el ser humano merece tener, y que es una obligación del Estado hacerla cumplir.

## ANEXO 5

### **ENTREVISTA: Lic. Ena Lilian Núñez, Directora de Gobernabilidad de Secretaria de la Presidencia.**

#### 1. ¿Que son los Derechos Sociales?

Son los Derechos que ayudan al crecimiento y desarrollo de la persona humana en su determinado territorio tales como la salud, trabajo y educación, que necesitan tutela y eficacia por parte del Estado para que estos puedan ser desarrollados por la persona, y les ayuden para que estos tenga un crecimiento pleno y adecuado con dignidad.

#### 2. ¿Se han garantizado los Derechos Sociales en su totalidad tales como educación, salud, trabajo, en nuestra sociedad?

No, todavía falta mucho, primero un empoderamiento de la sociedad que reconozca que hay un deber del Estado de responder a estos derechos, y que aunque digamos la obligación no es de darlos de forma inmediata sino de una forma progresiva en la medida que el Estado tenga la capacidad para poder concederlos, pero los ciudadanos deben de estar empoderados en sentido que deben de exigirlos al Estado, porque el Estado muchas veces va actuar de manera cómoda, entonces la presión que la ciudadanía hagan es la que obliga a los gobiernos o sobre todo al Estado generar y buscar la manera a darles respuesta eso derechos, buscar recursos para mejorar las condiciones de las personas, porque son cosas que no se las va dar de manera automática, pero debe de demostrar que está haciendo su mayores esfuerzos por ir cada vez alzando en el cumplimiento de estos derechos, recalando que para garantizarlos deber estar una ciudadanía empoderada, falta mucho , además que la ciudadanía debe estar bien organizada para poder exigirlos porque una sola persona no logra tener impacto, para poder generar impacto en el gobierno tiene que estar organizado debe ser organización sólidas para poder lograr pedir de forma adecuada las cosas, además que también por los tribunales no habido mucho desarrollo

actualmente la Sala de lo Constitucional avanzado un poco más pero todavía falta.

3. Desde su punto de vista, ¿Cuáles son los motivos por lo que se vulneran los Derechos Sociales?

Una parte es el desconocimiento de la población, me remito más al tema laboral que es al que yo tengo más experiencia y por el tiempo que tengo de recorrer ahí por mi cercanía con las organización de trabajadores, los trabajadores de forma individual, lo que he observado es que hay un gran desconocimiento de derechos parte de ellos, y eso hace que no pidan porque no saben que tienen derechos , primero tal vez tiene conocimiento de forma muy general pero no saben cómo hacerlo y de cómo invocar los mecanismo de protección que la ley les garantiza para poderlos exigir el cumplimiento de sus derechos o para poder reclamar, todavía como que no se capta mucho, no se visualiza mucho cuando les son vulnerados esos derechos y menos como poder invocar mecanismo de protección y mucho de ellos es el desconocimiento de sus derechos.

4. ¿Considera usted que el positivismo jurídico tradicional garantiza el cumplimiento de los Derechos Sociales?

Para nada , definitivamente tenemos que quitarnos esa visión del derecho, el derecho o las normas jurídicas en general son hijas de su tiempo, entonces responde a una necesidad de la sociedad en un momento determinado y la ley refleja los intereses que en un momento determinado están predominando la sociedad, entonces la ley siempre va detrás tratando de captar y de regular esas realidad que de repente se sale, entonces la ley trata de ordenarla de regular la conducta del ser humano, pero el legislador no es sabio, el legislador no puede proveer de aquí a cincuenta años que va a pasar y la vida y la realidad están diversa que sería imposible que la ley captara todo por eso, la ley debe de interpretarse, no puede entenderse de manera literal, que toda la realidad humana está plasmada en una ley hay

cosas que definitivamente no están por eso que ahí el aplicador de la ley debe de tener una visión mucho más amplia y saberla integrar, saber interpretarla y adecuarla y al tiempo pero sino quedamos con ese positivismo con esa literalidad de la ley difícilmente vamos a poder darle respuesta a los diferentes problemas que la sociales, por eso es necesario integrarla con derechos internacionales, como los tratados internacionales que son valiosísimos para darle contenido a la ley y darle un valor más integrador, definitivamente hay que pensar cuál es la finalidad de la ley, el hombre no es hecho para la ley, la ley no puede agarrar al ser humano y de aquí no sale, es al revés es la ley que hay que ir adaptando al ser humano el fin es el ser humano no podemos perder la perspectiva y quedarnos con la forma y la literalidad, y que todo la realidad humana debe estar plasmada en una ley, y si no lo dice no existe, imposible eso no nos permite avanzar que darle un significado más allá de la mera literalidad y por eso hay que integrarla y tener una visión finalista de la ley, porque si solo conocemos su finalidad entonces no vamos a poder interpretarla de acuerdo con los tiempos.

**5. ¿Considera usted que la globalización juega un papel importante para la efectivización de los Derechos Sociales?**

Podría ser, pero no hay que ser tan negativo porque tiene un efecto negativo, pero también tiene sus efectos positivos, por ejemplo la globalización está más en función del comercio de las sistema económico y esto no escapa a lo que se dice al ordenamiento jurídico general, pues trata de consagra alrededor de un modelo económico y tratando de avanzar las diferentes necesidades de los grupos de poder, sin embargo hay que buscar el aspecto positivo de esto la misma globalización ha exigido que los gobiernos se sometan a estándares internacionales y para nuestro caso es bien importante para el caso de "CAFTA", para bien es un acuerdo comercial el tratado del libre comercio entre Centroamérica , República Dominicana y los Estados Unidos y que su objetivo era potenciar el comercio en la región,

elaboro un capítulo laboral y también de medio ambiente que le ponía condiciones a estos países para cumplir compromisos internacionales obviamente con estándares muchos más altos y también da la oportunidad de generar un mecanismo de cooperación, al mismo tiempo se le decía a los gobiernos que tenían que cumplir con su legislación laboral y con los tratados internacionales en materia laboral especialmente los de libertad sindical no discriminación, no trabajo forzoso y trabajo infantil, por ejemplo estableció un mecanismo de cooperación donde Estados Unidos dijo que exigía que cumplieran estos niveles, pero al mismo tiempo les ayudaría de manera técnica y financieramente para que fortalecieran sus capacidades para que puedan cumplir, y así han venido millones de dólares de cooperación para ministerio de trabajo, tribunales laborales, sindicatos hasta para los empleadores a través de proyectos de distracción, no todo es malo, si bien es cierto pueden haber desventajas no necesariamente tiene que ser así, cada país tiene que aprovechar, nosotros como país en desarrollo necesitamos empujarnos, pero solitos difícilmente vamos a salir, obviamente incluirnos en un mundo globalizado tendremos mayores exigencias.

**6. ¿Imperan las políticas de libre mercado en la limitación del desarrollo de los Derechos Sociales?**

Si, Definitivamente nuestro sistema jurídico responde a un modelo económico, obviamente el tema social no es la prioridad entonces ahí es, donde se debe ir buscando un equilibrio, y eso es lo que la sociedad debe de buscar porque el poder económico por sí mismo va a buscar sus propios intereses, el ordenamiento jurídico refleja los intereses de la sociedad que predomina en un determinado camino y cuáles son los intereses que va a predominar de quien tenga el poder en un momento determinado, esos poderes políticos responden a determinados intereses económicos o sociales y por eso es la importancia de que los políticos se pongan de acuerdo y busquen equilibrar la balanza, que también hay transformaciones en el tema social y la prioridad

tal vez que no vamos a decir que vamos a poner una cosa bajo otra pero tratar de ir buscando un balance que no puede haber un desarrollo económico sino hay desarrollo humano, y eso es imposible que se han obtenido a través de organizaciones internacionales entender que el avance el desarrollo económico también debe de ir de la mano del desarrollo humano, no puede haber desarrollo humano porque al final cual él es el fin último del desarrollo es obviamente fortalecer las personas, la capacidad de las persona, que las personas vivan en un mundo feliz, el desarrollo y sociedad, sino tiene que ser combinado, obviamente la necesidades de la población y todo el mundo quiere ser feliz y obviamente en una situación de extrema pobreza va ser muy difícil.

**7. ¿Qué entiende por Garantismo de los Derechos Sociales?**

El punto de los derechos sociales son los que se tienen que poner en primera fila, porque es una manera de equilibrar precisamente los intereses en una determinada sociedad, porque lo que se tiende es a garantizar la igualdad a no discriminar el sub desarrollo o la pobreza o la falta de educación que se convierte en factores de desventajas para una determina población, sino se estudia, no se va a tener una oportunidad de empleo y eso no me va a permitir tener un proyecto de vida digna por lo tanto hay un desequilibrio de la sociedad de origen, la igualdad debe de verse a través de ir compensando con ese apoyo el tema social para que las personas puedan ir adquiriendo capacidades y no necesariamente tener que ser rico o millonario si tiene que tener las misma oportunidad.

**8. ¿Se han jerarquizado los derechos sociales, ante las políticas de Estado y la Asamblea legislativa, prevaleciendo intereses de libre mercado?**

Sí, hay un interés de este gobierno de ubicar las políticas sociales en un plano de mayor jerarquía, o por lo menos de irlas nivelando no se vislumbra, realmente una estrategia dirigida a eso, también se está tratando de

mantener un equilibrio para no pelearse mucho con el sistema económico del poder, entonces tampoco el Estado ha marcado un sello específico es decir, este gobierno se caracteriza por el proceso de haber dictado una ley relacionada con el sistema de protección social como por ejemplo el vaso de leche, se legalice y ya se ha hecho una obligación del Estado, está bien, pero no solo es eso, falta muchas otras cosas, y se puede fomentar o tergiversar el tema y degenerar un estancionalismo, este Estado lo que necesita es condiciones para que la sociedad pueda tener igualdad de oportunidades que es lo que se necesita, no se va a resolver el tema con darle un vaso de leche a la gente, aquí lo que la gente necesita es educarse, una buena educación de calidad y tener fuente de empleo y un día pueda llegar y desarrollar, tener un proyecto de vida digna no se le puede dar toda la vida un vaso de leche porque después del vaso de leche va a necesitar otra cosa, y un Estado tan pobre como El Salvador nunca va a poder llegar a cubrir eso y es de generar condiciones de desarrollo sostenible que vaya de la mano con el medio ambiente tampoco en detrimento a otros derechos, no es fácil tarea.

- 9.** ¿Se considera necesario un Estado Constitucional Garantista que ponga en primer plano los derechos sociales, ante políticas de globalización y libre mercado?

Si, si debería realmente, esa es la idea, es el ideal no se trata de dejar a un lado todo lo económico, pero si lo económico debería de estar en función de las personas, no las personas en función de un desarrollo, todo desarrollo económico debería estar para potenciar el desarrollo humano que esa debería ser la finalidad, solo si pone adelante en primera línea el tema social si podríamos de alguna manera ajustando, pero eso tiene que ver con los poderes fáctico.

- 10.** ¿Cuáles son los parámetros en los cuales nos podemos basar, para determinar que existe por parte del estado desinterés por promover programas efectivos que tutelen los Derechos Sociales?

Se promueve la precarización de la sociedad, se profundiza la desigualdad de exigir, porque las personas no tienen la capacidad de exigir ni de entender si quiera lo que está pasando, entonces si no se prioriza realmente el tema social, se va a profundizar más la brecha entre ricos y pobres, en lograr de tratar en la medida que se ponga el tema social adelante la brecha, la diferencia se va haciendo más corta, pero sino la solución se vuelve más compleja, no es fácil para un gobierno mantenerse en un equilibrio del poder económico para no pelearse mucho puede ir dejando de lado lo social aunque vaya por un lado teniendo políticas populistas, pero no son sostenible y vamos a seguir pidiendo préstamos para poder pagar el vaso de leche, los zapatos, el tema es que hay escuelas que no tiene ni cuadernos, sino se enfoca totalmente resolver esos problemas sociales difícilmente va haber un desarrollo económico, de hecho estamos estancados y en algunos temas como que estamos un poco atrasado.

**11.** ¿Cuál sería una buena política de gobierno para darle importancia a los Derechos Sociales?

La primera es potenciar el tema de la educación, si el centro de todo es la educación, porque si se educa las personas van a tener un nivel de conocimiento que le va a permitir identificar sus verdaderas necesidades y también identificar cuando poder exigir, pero si no se educa nada de lo otro le va funcionar, esta función de que primero la persona se forma y se educa y en función de eso va a venir el resto, las política del Estado deberían de tener en el centro la educación; ya sería más fácil potenciar los derechos.

**12.** ¿De qué forma afecta el desinterés del Estado por promover políticas adecuadas que ayuden de los derechos sociales?

Si vemos que una medida no tiende el problema sino que solamente es para ganar votos o aplausos, el mejor parámetro si es una política populista o estructural, si es estructural si solo atiende las causas que va promover un cambio, pero si solo es para recibir aplausos no es sostenible, no modifica la

manera de actuar, sino lo que hace es ganarse unos aplausos, pero si no se crea una manera de sostener programas que si solo es por préstamos, no va a resolver nada lo que va a crear es una dependencia, esto se debe de ver de manera integral no solo se puede ver lo económico sino también los avances, en lo laboral, medio ambiente, todo se está promoviendo a nivel internacional un programa de los empleos verde, que es como generar empleos pero para desarrollar proyectos que sean en armonía con el medio ambiente, porque todo va íntimamente ligado con el medio ambiente, porque no se puede ir a botar árboles para construir casas y no se va a tomar en cuenta el daño que está haciendo. En la medida que los gobiernos aborden de forma integral todo en esa medida va hacer exitoso.

**13.** ¿Según su criterio se deben de crear nuevas leyes que garanticen la protección de los derechos sociales?

Las leyes están bien son necesarias pero es suficientes , la ley de da un marco legal de facultades de actuaciones de gobiernos y las autoridades y la población de exigir, pero no es suficiente, es necesario crear condiciones que les permitan a las personas exigir lo que está en la ley de hecho ya hay unas leyes pero las personas no las conocen, los jueces no las aplican en el tema laboral hay un adormecimiento no hay un desarrollo adecuado del tema los jueces no conocen el derecho internacional, creen que el derecho laboral es solo es el código de trabajo, desconocen la aplicación de los tratados internacionales el derecho constitucional laboral, la sala de lo Constitucional ha dado unos avances sobre el tema de estabilidad laboral y es casi lo único que hay pero los jueces no son ni especialista en la materia en derecho laborales, pero no son expertos no hay un desarrollo de los trabajadores de conocer sus derechos, no hay expertos en el tema laboral profesionales laborales que también empujen el conocimiento del desarrollo del tema, el ministerio de trabajo tiene mucha deficiencia de recursos y de capacidades también como que el panorama es medio difícil, si las autoridades realmente

no impulsan un cambio estructural en estas áreas de la vida difícilmente se podrá lograr un desarrollo, porque las personas no están muchas veces preparadas para exigir y decir al Estado o al gobierno y decirle esto es lo que queremos y merecemos, es como que todavía las personas no están conscientes de lo que merece y de lo que necesita de las obligaciones de un gobierno todo el sistema de repente está diseñado para que no funcione, es como que están ahí pero que nadie los hace funcionar entonces eso depende de la sociedad, solo una sociedad educada y empoderada puede lograrlo.

**ANEXO 6**

Meses	FEBRERO/2015				MARZO/2015				ABRIL2015				MAYO/2015				JUNIO/2015				JULIO/2015				AGOSTO/2015												
	Semanas	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4								
<b>Actividades</b>																																					
1. Reuniones Generales con la Coordinación del Proceso de Graduación					AQUÍ SE TIENE QUE MARCAR LAS FECHAS EN QUE LA COORDINACION SE REUNIRÁ PAR ADARLE SEGUIMIENTO AL PROCESO																																
2. Elaboración y presentación del perfil de investigación																																					
3. Inscripción del proceso de graduación y aprobación del tema de investigación																																					
4. Elaboración del Protocolo de Investigación																																					
5. Presentación escrita del Protocolo de Investigación										PRIMERA SEMANA DE MAYO DE 2015 (DEL 04 AL 08 )																											
6. Ejecución de la Investigación																																					
7. Tabulación, Análisis e Interpretación de los datos																																					
8. Redacción del Informe Final																																					
9. Entrega del Informe Final																																					
10. Exposición de Resultados y Defensa del Informe final de Investigación																																					

ULTIMA SEMANA DE JULIO DE 2015 (del 27 al 31)

