

REFLEXIONES SOBRE LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

REFLECTIONS ON CONSTITUTIONAL REFORM IN HUMAN RIGHTS

Luciano SILVA RAMÍREZ*

RESUMEN: En el presente trabajo el autor apunta ciertas implicaciones en torno a la reforma constitucional en derechos humanos, aprobada en junio de 2011. A través de un análisis conceptual, apoyándose en definiciones académicas e institucionales, se distingue entre derechos humanos, derechos fundamentales y garantías. Asimismo, el autor reflexiona sobre el contenido del artículo 1 constitucional, donde quedan establecidas varias directrices en materia de derechos humanos, considerando las consecuencias en la jerarquía normativa y la interpretación judicial en el derecho interno. Finalmente, el autor hace un balance entre el contenido sustancial de la reforma y la problemática que suscitaría una interpretación integral con la Constitución.

PALABRAS CLAVE: Derechos humanos, derechos fundamentales, garantías, reforma constitucional, pro homine.

ABSTRACT: In this paper the author suggests some implications about constitutional reform in human rights, adopted in June 2011. Through a conceptual analysis, based on academic and institutional definitions, he distinguishes between human rights, fundamental rights and guarantees. Also, the author reflects on the content of Article 1 of the Constitution, where several guidelines are set out in human rights, considering the consequences in the hierarchy of norms and judicial interpretation in national law. Finally, the author makes a balance between the substance of the reform and the problems of a comprehensive interpretation to the Constitution.

KEYWORDS: Human Rights, Fundamental Rights, Guarantees, Constitutional Reform, pro homine.

* Presidente del Colegio de Profesores de Garantías y Amparo de la UNAM.

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Concepto de derechos humanos, Derechos fundamentales y garantías*. III. *Derechos fundamentales y sus garantías*. IV. *Reflexiones de la reforma constitucional en derechos humanos (artículo 1º)*. V. *Conclusiones*. VI. *Fuentes consultadas*.

I. INTRODUCCIÓN

Cabe mencionar que el tema de los derechos fundamentales del gobernado ha alcanzado gran relevancia en los últimos años, ya que si bien es verdad que se dio la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1789 a raíz de la Revolución Francesa, y que esta se incorporó a la Constitución de 1791, este catálogo había quedado en el olvido, incluso en la propia Francia que estableció una parte distributiva y orgánica de su Constitución producto de aquella revolución; destacando que nuevamente, hasta el siglo XX principalmente en Europa, se da la preocupación de defender los derechos del hombre, necesidad derivada de la Primera y Segunda Guerra Mundial, precisamente porque acababan de sufrir los atentados y vejaciones de esas contiendas; así países como Alemania e Italia afirman esa necesidad en sus Constituciones, de los derechos fundamentales y cómo garantizarlos, e incluso se cambia el sentido de proteger esos derechos contra la propia ley, “La vieja idea que domina todo el liberal siglo XIX, de la protección de la libertad por la ley, tiende a ser substituida por la idea experimental de la necesidad de protección de las libertades contra la ley; esta forma de defensa de los derechos fundamentales frente a las normas se ha encomendado a tribunales constitucionales en el continente europeo”¹; o bien como ha dicho Mauro Cappeletti respecto de la Declaración de Derechos Fundamentales:

son naturalmente, un importante elemento de la mayoría de las constituciones del siglo XX en especial de aquellas que surgieron como reacción contra los abusos y perversiones de los regímenes dictatoriales que llevaron a la Segunda Guerra Mundial. Así, la aplicación jurisdiccional de las nuevas declaraciones de derechos constituye hoy en día la parte más considerable, en veloz desarrollo, de la jurisdicción constitucional en países como la República Federal Alemana, Austria, Italia, y en menor medida, aunque cada vez en forma más clara Japón... –agregando– es notorio que el impacto del “Bill of Rights” sobre la ju-

¹ FAVOREU, Louis, *et al.*, *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Editorial Centros de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984, pp. 666-667.

risdicción constitucional de los Estados Unidos, si bien existía ya anteriormente, ha alcanzado una mayor importancia tan sólo en los últimos treinta años.²

Al respecto, cabe señalar que aquí en México los derechos fundamentales del hombre siempre fueron motivo de preocupación por el poder constituyente tanto de la Constitución de 1857, como de la norma fundamental actual de 1917; elevándolos a rango constitucional, así como el mecanismo para garantizarlos, hacerlos efectivos, el juicio de amparo; en efecto, podemos decir que a partir de la Constitución liberal de 1857 en su parte dogmática se da un catálogo de derechos fundamentales del hombre. De ellos podríamos decir que son los protectores de la igualdad, de la libertad y seguridad jurídica; y comprendían: la irretroactividad de la ley; la garantía de que los actos de autoridad sólo se realicen por la autoridad competente; la inviolabilidad del domicilio; la obligación de los tribunales de administrar justicia pronta; la prohibición de juzgar y sentenciar a nadie por leyes que no sean anteriores al acto; la obligación de juzgar con leyes exactamente aplicables. En materia penal en especial: la prohibición de imponer penas de prisión por deudas de carácter puramente civil; la obligación de proveer auto motivado de prisión en un máximo de tres días; la prohibición de malos tratos, gabelas, contribuciones ruinosas, penas de mutilación, azotes y confiscación.

Además, a partir de esta Constitución de 1857, tenemos un control judicial, al otorgar a los tribunales del poder judicial de la Federación, la alta jerarquía del control de la constitucionalidad respecto de leyes contrarias a la misma mediante el juicio de amparo protegiendo garantías individuales, atento a lo establecido por el artículo 101 de dicha constitución, al expresar:

Artículo 101. Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales.
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren ó restrinjan la soberanía de los Estados.
- III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal.

En esta norma suprema se da un gran avance en el control de la constitucionalidad de normas que violaran derechos fundamentales de los gobernados en nuestro país, que los estudiosos no han reparado en tan notable evolución; ya que, durante todo el siglo XIX permeó la vieja idea de que las

² FAVOREU Louis, *et. al.*, *op. cit.* pp. 614-615.

libertades eran protegidas por la ley, prevalecía la preponderancia del Legislativo sobre el Poder Judicial, su acto típico la ley debería ser observada fielmente a la letra, puesto que era voluntad de la soberanía popular, por ello fue que los constitucionalistas de esa época, entre otros, Vallarta y Lozano a pesar del control judicial de las leyes plasmado en el artículo 101, todavía argumentaban que la ley mientras no se aplicará no ofendía ni dañaba a nadie proscribiendo el amparo contra normas autoaplicativas; esto es explicable puesto que como se ha anotado es hasta el siglo xx, principalmente en Europa, después de la Primera y Segunda Guerra Mundiales, debido a las atrocidades y vejaciones de los regímenes dictatoriales de esa época cuando surge la preocupación de defender las libertades, los derechos fundamentales del hombre, los llamados derechos humanos contra la ley misma, creándose para ello los tribunales constitucionales; sin embargo, aquí en México como se ha mencionado desde la Constitución de 1857, se contempla todo un catálogo de derechos del hombre, pero además el instrumento para hacerlos efectivos, para protegerlos contra leyes y actos arbitrarios del poder público, mediante el amparo, encomendándole ese control de la constitucionalidad a los Tribunales del Poder Judicial de la Federación.

La norma fundamental de 1917 recoge dicho catálogo de derechos, denominándoles garantías individuales, perfeccionándolo y ampliándolo en algunos casos, dándole además un sentido de carácter social, consagrándose una serie de derechos inherentes a la persona humana destacando los de la vida, libertad, igualdad, seguridad jurídica, e incluso el derecho a la propiedad en un sentido eminentemente social; así también, nuevamente adopta el juicio de amparo elevándolo a rango constitucional para tutelar los derechos fundamentales, gozando al igual que las llamadas garantías individuales del principio de la supremacía de la Constitución, y en reciente reforma constitucional al Título Primero, Capítulo I, a ese catálogo de derechos les denomina “De los Derechos Humanos y sus Garantías”.

II. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS, DERECHOS FUNDAMENTALES Y GARANTÍAS

Previamente a abordar las múltiples definiciones de los derechos humanos, los derechos fundamentales y garantías, para mejor comprensión, es conveniente aludir a los conceptos de derecho natural, derechos civiles y derechos individuales por estar relacionados con el tema que nos ocupa, así tenemos que: derecho natural es el conjunto de normas jurídicas que tienen su fundamento en la naturaleza humana, esto es, de juicios de la razón práctica que enuncian

un deber de justicia; no como un derecho en sentido moral o un código ideal de normas, pues de este modo no sería derecho, sino moral, y sus normas no serían jurídicas, sino morales.

En tanto que los derechos civiles son prerrogativas básicas y libertades fundamentales, reconocidas y garantizadas a todo ser humano por el sólo hecho de serlo donde quiera que se encuentre y sin distinción de ninguna especie.

Los derechos individuales son facultades y libertades esenciales e inalienables del hombre, individualmente; considerando también que se les denomina hoy en día con la expresión derechos civiles, y en el ordenamiento constitucional mexicano al agruparlas bajo el rubro de garantías individuales. Los derechos individuales son derechos inalienables del hombre, es decir, inherentes a la persona humana o dentro del Derecho civil.

Respecto de los derechos humanos, derechos fundamentales y de las garantías se han dado un sinnúmero de conceptos y definiciones, así para el maestro Ignacio Burgoa Orihuela “los derechos humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traducen en el respeto a su vida, dignidad y libertad en su dimensión de persona o ente auto teológico”.³

El Diccionario Jurídico Mexicano considera a los derechos humanos como “conjunto de facultades, prerrogativas, libertades, y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos todos los recursos y mecanismos de garantías de todos ellos, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente”.⁴

En tanto que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos los ha definido como “el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Estos derechos, establecidos en la Constitución y en las leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado.”⁵

Por lo que hace a los derechos fundamentales, Máximo Pacheco Gómez establece que son aquellos “que toda persona posee, no implica reivindicar una tabla interminable de derechos sin ningún control en su reconocimiento,

³ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Las garantías individuales*, 23 ed, Porrúa, México, 2001, p. 51.

⁴ Instituto de investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. D-E, 9º ed, Porrúa, México, 1996, pp. 57.

⁵ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, consultado en: http://www.cndh.org.mx/Que_Son_Derechos_Humanos

sino que se refiere solamente a los derechos más esenciales en relación con el pleno desarrollo de la dignidad humana”⁶.

En torno a las garantías individuales, a las que Ignacio Burgoa denomina garantías del gobernado refiere: “son en concreto medios jurídicos de protección, defensa o salvaguarda de los derechos del hombre en primer término, por lo que estos derechos son jurídicamente resguardados y tutelados por la Constitución y el sistema jurídico mexicano”⁷; y las clasifica desde dos puntos de vista a saber: uno que atiende a la índole formal de la obligación estatal que surge de la relación jurídica que implica la garantía individual; y otro, que considera el contenido mismo de los derechos públicos individuales. La obligación estatal que surge de la relación jurídica en que se traduce la garantía individual puede consistir, desde el punto de vista formal, en un hacer o en una abstención, o sea, que la garantía individual puede ser negativa o positiva. Atendiendo al contenido mismo del derecho subjetivo público, las garantías individuales pueden ser: de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica.⁸

Alfonso Noriega Cantú señala que las garantías individuales son: “derechos naturales inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas que el Estado debe reconocer, respetar y proteger mediante la creación de un orden jurídico y social, que permita el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación, individual y social”⁹.

Efraín Moto Salazar, nos indica que “las garantías individuales, son normas de que se vale el Estado para proteger los derechos públicos subjetivos. Esos derechos subjetivos públicos son las facultades reconocidas al individuo por la ley, por el sólo hecho de serlo, sin atender al sexo, edad o la nacionalidad”¹⁰.

De los conceptos y definiciones anotados, por nuestra parte, podemos concluir que los derechos humanos son los derechos fundamentales más preciados para el ser humano, como la vida, libertad, seguridad jurídica, propiedad e igualdad, plasmados a favor de las personas en la ley suprema de un Estado y en el Derecho internacional, en los tratados internacionales de la materia, para lograr su pleno desarrollo jurídico, político, económico,

⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Liberamicorum*, Héctor Fix-Zamudio, vol. I, p. 45, consultado en <http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/FixVol1.pdf>

⁷ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *op. cit.*, p. 162.

⁸ *Ibidem*, pp. 125, 126.

⁹ NORIEGA CANTÚ, Alfonso, *La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917*, UNAM, México, p. 67.

¹⁰ Moto Salazar, Efraín, *Elementos de Derecho*, 34 ed., Porrúa, México, pp. 79-80.

social y cultural, debiendo ser promovidos, respetados y protegidos por todos los poderes públicos constituidos, organismos constitucionales autónomos, por cualquier autoridad administrativa y jurisdiccional, garantizados por los órganos y mecanismos establecidos para tal efecto en la Constitución y leyes secundarias de la materia.

III. DERECHOS FUNDAMENTALES Y SUS GARANTÍAS

Es dable mencionar que a menudo se confunden esos derechos públicos fundamentales de las personas, los derechos humanos, con el término de garantías individuales, quizá tal confusión deriva de que la palabra garantía tiene diferentes acepciones, puede significar tutela o protección jurídica, proviene del término anglosajón *warranty* o *warrantie*, que significa “acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (*to warrant*)”,¹¹ tan es así que nuestra Constitución, en su título Primero, capítulo I, a sus primeros 29 artículos los denominaba “Garantías Individuales”; no, cuestión diferente son los derechos fundamentales, los llamados derechos humanos, y la forma de garantizar, hacer efectivos esos derechos contra los actos arbitrarios del poder público, porque de nada serviría una Constitución escrita, rígida, suprema con un catálogo de derechos públicos subjetivos a favor del gobernado en su parte dogmática, si no se contara con el medio o instrumento para hacerlos efectivos, vendrían a ser letra muerta en la Constitución; de ahí que podemos decir que todo medio consignado en la Constitución para hacer efectivo, para asegurar el goce de un derecho se llama garantía; aquí en México como hemos advertido no tan sólo se elevaron a rango constitucional esos derechos fundamentales, las llamadas garantías individuales, hoy derechos humanos y sus garantías, sino que también el instrumento para garantizarlas, hacerlas efectivas el juicio de amparo, mecanismo de control de la constitucionalidad del ejercicio del poder, protegiendo derechos fundamentales, elevado a rango constitucional, tanto en la Constitución de 1857, como en la de 1917; por lo que podemos afirmar que en México se mantiene el control de la constitucionalidad del ejercicio del poder y de convencionalidad, de normas generales, actos u omisiones de cualquier autoridad (incluso la legalidad), mediante el juicio de amparo, protegiendo derechos fundamentales, los derechos humanos,

¹¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*. 6ª ed., Porrúa. México, 2000. p. 181.

encomendando la Carta Magna ese control exclusivamente a los tribunales del Poder Judicial de la Federación, por mandato del artículo 103 constitucional.¹²

IV. REFLEXIONES DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN DERECHOS HUMANOS (ARTÍCULO 1º)

El 10 de junio del año 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma constitucional en materia de derechos humanos que modificó 11 artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; sin embargo, por la extensión establecida para esta monografía, y en lo que interesa al tema que nos ocupa, es de destacar que se modificó el Título Primero, Capítulo Primero, que antes de la reforma aludida se denominaba “De las garantías individuales” hoy con motivo de dicha reforma “De los Derechos Humanos y sus Garantías”, expresando en su artículo 1º, lo siguiente:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, san-

¹² “Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;

II Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y

III. Por normas generales o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.”

cionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

Como se observa, el precepto constitucional aludido no define que son los derechos humanos, ni hace una clasificación de esos derechos, por lo que dicha reforma resulta ambigua, ya que todo derecho es humano; de tal manera que lo conveniente desde un punto de vista jurídico constitucional es hablar de derechos fundamentales, es decir, de los derechos más preciados para el ser humano, entre otros la vida, la libertad, la igualdad, la propiedad, y la seguridad jurídica, máxime que la Constitución también habla de derechos fundamentales, al referir a estos derechos, entre otros preceptos el 18¹³ y 20¹⁴ constitucionales; además, la expresión en sí misma “derechos humanos”, ha sido superada ya que, como hemos visto, surgió desde el siglo pasado debido a las atrocidades y vejaciones de los regímenes dictatoriales durante la Primera y Segunda Guerra Mundiales; incluso, dio margen a la discusión y polémica de la corriente iusnaturalista y iuspositivista en torno a estos derechos, porque para un gran sector de la doctrina deben ser reconocidos en la Constitución, en el derecho positivo, en tanto que para otro sector, deben ser otorgados por el Estado, en el ordenamiento supremo, para que no se trate de meras normas morales; de ahí, que si empleamos la denominación derechos fundamentales establecidos en la norma fundamental, así como en los tratados internacionales de la materia, se evita la confusión y discursiva sobre esos derechos, el choque a que sean reconocidos u otor-

¹³ “Artículo 18. ...

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución ...”

¹⁴ “Artículo 20. ...A...

^{1X}. Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula, y”

gados, entre el iusnaturalismo y el iuspositivismo, que se advierte en nuestra Carta Fundamental, verbigracia en los artículos 33 y 107 de la Constitución, en donde en el primero de ellos refiere que las personas extranjeras "... gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución" y el segundo de los preceptos mencionados en su fracción I, señala que el amparo procede contra normas generales, actos u omisiones de la autoridad que viole los "derechos humanos reconocidos y garantías otorgadas para su protección por esta Constitución".

Igualmente, del artículo 1º en estudio en el segundo párrafo existe una contradicción con el primero, en virtud de que en éste refiere "en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en que el Estado Mexicano sea parte...", en tanto que en el segundo párrafo expresa: "las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y los tratados internacionales de la materia"; más aún, en el citado artículo 103 constitucional, fracción I, menciona que el amparo procede cuando se violen derechos humanos reconocidos en la Constitución y garantías otorgadas para su protección en esta Constitución, así como por los tratados internacionales en que el Estado mexicano sea parte; como se observa el artículo 103 de la norma suprema que es el fundamento constitucional del amparo, restringe la tutela de derechos humanos, contrariando el artículo 1º, párrafo segundo, ya que los quejosos que promuevan este juicio no podrán invocar tratados internacionales sobre derechos humanos que amplíen o complementen los contemplados en la Constitución en que el Estado mexicano no sea parte¹⁵, ni los principios generales del Derecho internacional que son fuente esencial de los tratados sobre derechos humanos, menos aún las resoluciones y opiniones sobre la materia de los relatores de la ONU y otros organismos internacionales; máxime que existe una infinidad de tratados internacionales en la materia, lo que además de demostrar lo contradictorio de la reforma, denota una ambigüedad si consideramos que en el derecho internacional hay sinnúmero de tratados sobre derechos humanos en los que México no es parte, por ello estimamos conveniente que en la ley secundaria que ordena la parte transitoria de la reforma de 10 de junio de 2011 que nos ocupa, debe precisarse que se trata de los derechos humanos contemplados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana de Derechos Humanos y Protocolo Adicional a

¹⁵SILVA RAMÍREZ, Luciano, *Algunas consideraciones sobre la reforma constitucional al juicio de amparo (Artículos 103 y 107 constitucionales)*, en *Revista Cultura Jurídica*, Facultad de Derecho de la UNAM, núm. 2, abril-junio de 2011, p. 78.

la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocido como Protocolo de San Salvador, porque en estos instrumentos se aglutinan los derechos humanos que prácticamente se contemplan en los diversos tratados internacionales de la materia.

Por otra parte, también surge la problemática si esos derechos humanos corresponden, son inherentes a las personas, a los seres humanos, es decir, en su aspecto individual como personas físicas, las personas morales, ya sea de derecho privado, las personas morales de derecho público, no pueden ser titulares de éstos, hoy en día dichos entes son titulares de garantías constitucionales; lo que pudiera admitirse es que se respeten los derechos humanos de sus miembros, en lo individual, sin que ello implique que la persona colectiva sea titular de derechos humanos, puesto que tiene personalidad jurídica y patrimonio propios, de ahí, que desde un punto de vista estrictamente jurídico constitucional sea más técnico hablar de derechos fundamentales.

Asimismo, por lo que hace al segundo párrafo relativo a la interpretación conforme, y el principio pro persona; referente a que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, dará lugar a conflictos en virtud de que hay preceptos constitucionales que establecen limitaciones, restricciones a los derechos humanos, por ejemplo, el artículo 130 constitucional, que ordena la restricción del voto pasivo, es decir que los ministros de culto no podrán ser votados para un puesto de elección popular, lo que va en contra del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 2.5; o lo dispuesto en el artículo 41, fracción III, inciso a), de que ninguna persona ni los partidos políticos o candidatos a un cargo de elección popular podrá contratar propaganda en radio o televisión, lo que contraria el artículo 19-2 del mismo Pacto que establece la libertad de expresión, de difundir información e ideas de cualquier índole. Aquí debe prevalecer la restricción constitucional, porque el artículo 133 de la norma suprema no fue reformado y en él se contempla la teoría monista nacionalista, o sea, la prevalencia del derecho interno sobre el externo; de ahí, que en torno a los tratados internacionales, la Suprema Corte ha tenido que hacer malabarismos al interpretar el artículo 133 constitucional, como se desprende de los criterios siguientes:

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es

la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.; sin embargo, este Tribunal

Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.”¹⁶

TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. La interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los tratados internacionales y las leyes generales. Asimismo, a partir de dicha interpretación, armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario “pacta sunt servanda”, contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.¹⁷

No obstante lo anterior, la Suprema Corte en la sesión del tribunal en pleno del 3 de septiembre de 2013, al resolver la contradicción de tesis 293/2011¹⁸ sustentada entre el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa y del Trabajo del Décimo Primer Circuito y Séptimo Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito determinó que los tratados internacionales que contemplen derechos humanos celebrados por el Estado mexicano, gozan de rango constitucional, están a la par de la Constitución, excepto cuando se establezcan restricciones, limitaciones constitucionales, en donde debe prevalecer la Constitución, los tratados deben estar supeditadas a la Norma Suprema.

Además, el propio Pacto Internacional referido reconoce estas limitaciones, como es el caso de la libertad de expresión, que se puede limitar por

¹⁶ [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo X, Noviembre de 1999; p. 46.

¹⁷ [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXV, Abril de 2007; p. 6.

¹⁸ Sesión del Tribunal Pleno de 3 de septiembre de 2013.

razones de orden público, por razones de seguridad, de salud, la moral, et-
cétera, de ahí que consideramos que debe prevalecer la restricción consti-
tucional sobre el tratado internacional de derechos humanos. Así también,
la interpretación conforme, de acuerdo a lo anotado sobre el principio *pro*
homine, sólo debe darse con la Constitución y no con los tratados interna-
cionales sobre derechos humanos que están supeditados a esta; incluso no
opera en otras normas secundarias.

Cabe advertir que la reforma constitucional a los derechos humanos ha
propiciado interpretaciones confusas al pretender dar eficacia horizontal a
los derechos humanos, es decir, frente a los particulares; sin embargo, no
debe perderse de vista que un derecho entraña una obligación, por lo que
más que hablar de eficacia de estos derechos frente a los particulares, debe-
mos hablar de deberes, obligaciones de las personas; máxime, que el artícu-
lo 1º, párrafo tercero expresamente impone exclusivamente a las autorida-
des la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos
humanos.

Finalmente es dable hacer notar que independientemente de la denomi-
nación derechos humanos, derechos fundamentales, garantías individuales,
garantías del gobernado o garantías constitucionales, de la naturaleza jurí-
dica de estos derechos, lo importante es contar con el medio, el instrumento
para hacerlos efectivos, el mecanismo de control de la constitucionalidad
del poder público, de normas, actos u omisiones de la autoridad que vio-
len derechos fundamentales, verbigracia, el juicio de amparo, el mecanismo
más eficaz que tenemos los gobernados para la tutela efectiva de esos de-
rechos, así como el órgano para conocer de dicho mecanismo, facultando
la Constitución Federal al Poder Judicial de la Federación, cuyo titular es
la Suprema Corte de Justicia de la Nación, órgano judicial del control de la
constitucionalidad del poder político protegiendo derechos fundamentales,
precisamente mediante el amparo.

V. CONCLUSIONES

- 1.- La reforma al artículo 1º constitucional resulta ambigua al no dar una
definición de que son los derechos humanos, ni hacer una clasificac-
ción de estos.
- 2.- Por las razones anotadas en esta monografía a las que en obvio de re-
peticiones me remito, hubiese sido conveniente que la reforma cons-
titucional hablara de derechos fundamentales y no derechos humanos
y sus garantías.

- 3.- La reforma constitucional aludida es contradictoria, ya que en el párrafo segundo del artículo 1º relativo al principio *pro homine*, señala que la interpretación conforme que más beneficie a la persona será con la Constitución y tratados internacionales de la materia, sin que necesariamente el Estado sea parte de estos; y por otro lado el párrafo primero, refiere que en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales en que el Estado Mexicano sea parte, creando confusión, limitando la tutela de esos derechos.
- 4.- El artículo 103 constitucional, fundamento del amparo, restringe la tutela de los derechos humanos, contrariando el artículo 1º, párrafo segundo, ya que los quejosos no podrán invocar tratados internacionales en que el Estado mexicano no sea parte, ni los principios generales del derecho internacional que son fuente esencial de los tratados internacionales sobre derechos humanos, menos aún las resoluciones y opiniones sobre la materia de relatores de la ONU y otros organismos internacionales, al no tratarse de acuerdos internacionales celebrados por el estado mexicano conforme al 133 constitucional.
- 5.- La interpretación conforme más favorable a las personas, contemplada en el párrafo segundo del artículo 1º de la norma suprema, sólo debe darse con la Constitución y no con los tratados internacionales que están supeditadas a ésta, ni con normas secundarias.
- 6.- Deben prevalecer las restricciones establecidos en diversos preceptos constitucionales atento a la supremacía constitucional establecida en el artículo 133, amén de que dicho precepto establece la teoría monista nacionalista, es decir, la primacía del derecho interno sobre el internacional y dicho numeral no fue reformado para dar prevalencia al derecho externo cuyo sustento es la teoría monista internacionalista;
- 7.- La reforma constitucional multireferida además de ambigua, contradictoria, da lugar a interpretaciones confusas al pretender dar eficacia horizontal a los derechos humanos, es decir, frente a los particulares, a pesar de que el párrafo tercero del artículo 1º, expresamente impone exclusivamente a las autoridades la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos.

VI. FUENTES CONSULTADAS

Bibliografía

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Las garantías individuales*, 23 ed, Porrúa, México, 2001.

-----, *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*. 6ª ed., Porrúa. México, 2000.

FAVOREU Louis, *et al.*, *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Editorial Centros de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984.

Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. D-E, 9a ed, Porrúa, México, 1996.

MOTO SALAZAR, Efraín, *Elementos de Derecho*, 34 ed., Porrúa, México.

NORIEGA CANTÚ, Alfonso, *La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917*, UNAM, México.

SILVA RAMÍREZ, Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo en México*, 2ª ed., Porrúa-Facultad de Derecho de la UNAM, México, 2010.

Hemerografía y fuentes de internet

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Liberamicorum*, Héctor Fix-Zamudio, vol. I, p. 45, consultado en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/FixVol1.pdf>

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, consultado en: http://www.cndh.org.mx/Que_Son_Derechos_Humanos

SILVA RAMÍREZ, Luciano, “Algunas consideraciones sobre la reforma constitucional al juicio de amparo (Artículos 103 y 107 constitucionales)”, en *Revista Cultura Jurídica*, Facultad de Derecho de la UNAM, núm. 2, abril-junio de 2011.

Legislación consultada

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011.