

UNIVERSIDAD JUÁREZ AUTÓNOMA DE TABASCO



"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"

DIVISIÓN ACADÉMICA DE CIENCIAS
SOCIALES Y HUMANIDADES

DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS
FUNDAMENTALES:
RECONSTRUCCIÓN DE LA TEORÍA
CONSTITUCIONAL.

TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE
DOCTOR EN ESTUDIOS JURÍDICOS

PRESENTA
GUSTAVO DE SILVA GUTIÉRREZ

DIRECTORA DE TESIS
DRA. KARLA CANTORAL DOMÍNGUEZ

TUTORA
DRA. GISELA MARÍA PÉREZ FUENTES

Villahermosa, Tabasco. Febrero de 2019.



190586

BIB. DACSYH -TS
COL

Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.
México

**DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES:
RECONSTRUCCIÓN DE LA TEORÍA CONSTITUCIONAL.**



**UNIVERSIDAD JUÁREZ
AUTÓNOMA DE TABASCO**

"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"



**DIVISIÓN ACADÉMICA DE CIENCIAS
SOCIALES Y HUMANIDADES**



DIRECCIÓN

Villahermosa, Tabasco a 1 de febrero de 2019
Oficio no. DACSYH/PNPC/505/2019
Asunto: Modalidad de Tesis

Mtro. Gustavo De Silva Gutiérrez
Egresado del Doctorado en Estudios Jurídicos
Presente.

En atención a su solicitud de autorización de modalidad de titulación, me permito comunicarle que con fundamento en el artículo 69, fracción III del Reglamento General de Estudios de Posgrado vigente, se aprueba que pueda titularse mediante la modalidad de tesis con el trabajo recepcional "**Derechos humanos y derechos fundamentales: reconstrucción de la teoría constitucional**", para obtener el grado de Doctor en Estudios Jurídicos.

Sin otro particular, provecho la oportunidad para enviarle un cordial saludo.

Atentamente
"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"

Dr. Fernando Rabelo Hartmann
Director

D.A.C.S. y H.



DIRECCIÓN

C.c.p. Coordinación de Posgrado de la DACSYH.
C.c.p. Archivo
DR. FRH/DRA. FSH/ckjv



**UNIVERSIDAD JUÁREZ
AUTÓNOMA DE TABASCO**

"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"



**DIVISIÓN ACADÉMICA DE CIENCIAS
SOCIALES Y HUMANIDADES**



DIRECCIÓN

Villahermosa, Tabasco a 1 de febrero de 2019

Oficio no. DACSYH/PNPC/505/2019

Asunto: Autorización de Impresión de tesis

Mtro. Gustavo De Silva Gutiérrez
Egresado del Doctorado en Estudios Jurídicos
Presente.

Con fundamento en el artículo 71 del Reglamento General de Estudios de Posgrado vigente, y en atención a la tesis titulada "**Derechos humanos y derechos fundamentales: reconstrucción de la teoría constitucional**", para obtener el grado de Doctor en Estudios Jurídicos la cual ha sido revisada y aprobada por su Directora de tesis la Dra. Karla Cantoral Domínguez y la Comisión Revisora, me permito comunicar a usted que se autoriza la impresión de la misma, a efecto de que esté en posibilidad de presentar el examen respectivo.

Sin otro particular, provecho la oportunidad para enviarle un cordial saludo.

Atentamente

"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"

Dr. Fernando Rabelo Hartmann
Director

D.A.C.S. y H.



DIRECCIÓN

C.c.p. Coordinación de Posgrado de la DACSYH.
C.c.p. Archivo
DR. FRH/DRA. FSH/ckjv

CARTA AUTORIZACIÓN

El que suscribe, autoriza por medio del presente escrito a la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco para que utilice tanto física como digitalmente la tesis de grado denominada **“Derechos humanos y derechos fundamentales: Reconstrucción de la teoría constitucional”**, de la cual soy autor y titular de los Derechos de Autor.

La finalidad del uso por parte de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco de la tesis antes mencionada, será únicamente para difusión, educación y sin fines de lucro; autorización que se hace de manera enunciativa mas no limitativa para subirla a la Red Abierta de Bibliotecas Digitales (RABID) y a cualquier otra red académica con las que la Universidad tenga relación institucional.

Por lo antes manifestado, libero a la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco de cualquier reclamación legal que pudiera ejercer respecto al uso y manipulación de la tesis mencionada y para los fines estipulados en éste documento.

Se firma la presente autorización en la ciudad de Villahermosa, Tabasco a los 6 días del mes de febrero del año 2019.

Autorizo


Gustavo de Silva Gutiérrez.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	12
-------------------	----

CAPÍTULO I

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.

1. Planteamiento del problema.....	21
2. Pregunta general.....	32
3. Preguntas específicas.....	32
4. Delimitación y problemática.....	34
5. Objetivos de la investigación.....	37
6. Justificación de la investigación.....	38
7. Normativa existente en materia de derechos humanos y derechos fundamentales en México.....	42
8. Definición de las variables en estudio.....	44
9. Hipótesis.....	48
10. Marco teórico conceptual.....	48
11. Metodología.....	56
12. Impacto.....	56
13. Metas.....	60

CAPÍTULO II

HACIA UN CONCEPTO DE DERECHO.

1. Origen de la norma y del derecho.....	62
2. Iusnaturalismo y derecho positivo. Dos visiones del derecho.....	65
2.1 Concepción básica del iusnaturalismo.....	65
2.2 Concepción básica del positivismo jurídico.....	71
2.3 La aplicación iusnaturalista del derecho positivo y la positivización de los derechos naturales.....	74
3. Conformación del derecho.....	76
3.1 Las normas jurídicas lato sensu.....	77
3.2 Reglas jurídicas y normas stricto sensu.....	81
3.3 Normas de adecuación.....	82
3.4 Principios jurídicos.....	82
3.5 Valores jurídicos.....	90
4. Lo que entendemos por derecho.....	94

5. Las fuentes del derecho.	96
5.1 Fuentes materiales del derecho	97
5.2 Fuentes formales del derecho	98
5.3 Incidencia de fuentes no positivas de derecho	99
5.4 Fuentes vinculantes y no vinculantes	101

6. Finalidades básicas del derecho.	102
--	------------

CAPÍTULO III

FUNCIONAMIENTO NORMATIVO DEL DERECHO.

1. Sistema de validez normativa.	106
1.1 Validez normativa	106
1.2 Pertenencia de la norma a un orden jurídico determinado	109
1.3 La norma de cohesión	112
1.4 Parámetros mínimos de validez normativa	113
1.5 Condiciones de validez de la norma jurídica	116
1.6 Pérdida de validez de la norma jurídica	118
1.6.1 Derogación, abrogación o dejar sin efectos	118
1.6.2 Cumplimiento de su condición o fin	119
1.6.3 Cumplimiento de su vigencia temporal	120
1.6.4 Declaración de invalidez jurídica de la norma	120
2. Naturaleza del Estado.	122
3. Órdenes jurídicos existentes en México.	125
3.1 Órdenes jurídicos locales	125
3.2 Orden jurídico Federal	127
3.3 Relación y exclusión entre los órdenes jurídicos locales, y entre estos con el Federal	127
3.4 Orden jurídico convencional	131
3.4.1 Tratados internacionales	131
3.5 Relación entre las normas del orden convencional con las del orden Federal y los órdenes jurídicos locales	133
3.5.1 Necesidad o inconveniencia de considerar al orden convencional, como jerárquicamente superior a los órdenes Federal y locales	135
3.6 Orden constitucional	140
3.6.1 Supremacía constitucional y gradación jerárquico-normativa del orden constitucional y otros órdenes jurídicos	142
3.6.2 Bloque de constitucionalidad	144
4. Teoría de controles.	151
4.1 Controles jurídicos	153
4.1.1 Control de legalidad	157
4.1.2 Control de convencionalidad	162
4.1.3 Control de constitucionalidad	164
4.1.3.1 Control de constitucionalidad sobre la Constitución	167
4.1.4 Efectos de la declaratoria de invalidez de la norma controlada	170

CAPÍTULO IV

DERECHOS FUNDAMENTALES.

1. Los derechos en las constituciones de México.	172
1.1 Constitución de Apatzingán de 1814	172

1.2 Reglamento Político Provisional del Imperio Mexicano y Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 1824.	173
1.3 Constitución de 1824.	174
1.4 Constitución de 1836.	175
1.5 Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843 y Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.	176
1.6 Constitución de 1857.	177
1.7 Estatuto Provisional del Imperio Mexicano.....	178
1.8 Constitución de 1917.	178
2. Derechos constitucionales.	179
2.1 Derechos otorgados o reconocidos.....	180
2.1.1 Derechos reconocidos conforme a las teorías iusnaturalistas.	180
2.1.2 Derechos otorgados conforme a las teorías positivistas.	182
2.2 Derechos del gobernado u obligaciones y límites a los poderes constituidos.	185
3. Derechos fundamentales.	189
3.1 Breves antecedentes de los derechos fundamentales.....	196
3.2 Naturaleza jurídica de los derechos fundamentales.	199
3.2.1 Contenido normativo de los derechos fundamentales.	199
3.2.1.1 Contenido de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.	200
3.2.1.2 Contenido de los derechos fundamentales como derechos políticos.	201
3.2.1.3 Contenido de los derechos fundamentales como derechos sociales.	203
3.2.1.4 Contenido de los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.	205
3.2.1.5 Contenido de los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.....	208
3.2.2 Corriente jurídica originaria de los derechos fundamentales (reconocidos u otorgados).	214
3.2.3 Estabilidad de los derechos fundamentales.	216
3.2.3.1 Progresividad de los derechos fundamentales.	217
3.2.4 Sujetos de relación en los derechos fundamentales.....	219
3.2.4.1 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.	220
3.2.4.2 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como derechos políticos.	221
3.2.4.3 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como derechos sociales.	222
3.2.4.4 Sujetos de la relación en los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.	225
3.2.4.5 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.....	226
3.2.5 Ámbito jurídico de desarrollo de los derechos fundamentales.....	228
3.2.6 Finalidad de los derechos fundamentales.	229
3.2.6.1 Finalidad y concepto de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.	229
3.2.6.2 Finalidad de los derechos fundamentales como derechos como derechos políticos.....	231
3.2.6.3 Finalidad de los derechos fundamentales como derechos sociales.	232
3.2.6.4 Finalidad de los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.	232
3.2.6.5 Finalidad de los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.....	233
3.2.7 Orden jurídico al que pertenecen los derechos fundamentales.	235
3.2.7.1 Vinculación de normas diversas a los derechos fundamentales.	239
3.2.7.2 Criterios interpretativos de los derechos fundamentales.	240
3.2.7.2.1 Principio de progresividad.	240

3.2.7.2.2 Principio Pro persona	240
3.2.7.2.3 Interpretación conforme.....	242
3.2.8 Controles jurídicos para la protección de los derechos fundamentales.....	244
3.2.8.1 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.	246
3.2.8.2 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como derechos políticos.	247
3.2.8.3 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como derechos sociales.	250
3.2.8.4 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.	251
3.2.8.5 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.	251
3.3 Clasificación de los derechos fundamentales.....	253
3.3.1 Derechos fundamentales de igualdad.	254
3.3.2 Derechos fundamentales de libertad.	257
3.3.3 Derechos fundamentales de propiedad.	258
3.3.4 Derechos fundamentales de seguridad jurídica.	260
3.4 Características de los derechos fundamentales.	262
3.5 Concepto de derechos fundamentales.	265
3.5.1 Concepto de derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.....	266
3.5.2 Concepto de derechos fundamentales como derechos políticos.....	266
3.5.3 Concepto de los derechos fundamentales como derechos sociales.	266
3.5.4 Concepto de los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.	266
3.5.5 Concepto de los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.	267

CAPÍTULO V
DERECHOS HUMANOS
Y SUS GARANTÍAS.

1. Garantías.....	268
1.1 Garantías individuales.	269
1.1.1 Garantías individuales y otros tipos de derechos constitucionales.....	270
1.2 Garantías constitucionales para la protección de los derechos.	271
1.2.1 Garantías jurisdiccionales de cumplimiento.....	272
1.2.2 Garantías como reflejo subalterno de la obligación.....	274
1.2.3 Garantías normativas del sistema constitucional.....	276
1.2.4 Garantías normativas de seguridad jurídica adjetiva.	278
1.2.5 Garantías de contención y de reparación.....	279
1.2.6 Finalidad de las garantías constitucionales.	283
1.2.7 Concepto de garantías constitucionales.....	283
2. Derechos humanos.	284
2.1 Breves antecedentes de los derechos humanos.	286
2.2 Naturaleza jurídica de los derechos humanos.	293
2.2.1 Contenido normativo de los derechos humanos.....	294
2.2.1.1 La dignidad humana.....	298
2.2.2 Corriente jurídica originaria de los derechos humanos (reconocidos u otorgados).....	304
2.2.3 Estabilidad de los derechos humanos.	305
2.2.3.1 Progresividad de los derechos humanos.	306

2.2.4 Sujetos de relación en los derechos humanos.	308
2.2.5 Ámbito jurídico de desarrollo de los derechos humanos.	316
2.2.6 Finalidad de los derechos humanos.	317
2.2.7 Orden jurídico al que pertenecen los derechos humanos.	319
2.2.7.1 Vinculación de normas diversas a los derechos humanos.	320
2.2.7.2 Criterios interpretativos de los derechos humanos.	322
2.2.7.2.1 Principio de progresividad.	322
2.2.7.2.2 Principio Pro persona.	322
2.2.7.2.3 Interpretación conforme.	323
2.2.8 Controles jurídicos para la protección de los derechos humanos.	323
2.3 Clasificación de los derechos humanos.	326
2.4 Características de los derechos humanos.	326
2.5 Concepto de derechos humanos.	330

CAPÍTULO VI

ANÁLISIS DE CASOS.

1. Derechos humanos para personas no humanas.	331
2. Personas morales en estado de indefensión.	340
3. Honor sin dignidad.	348
4. Acercando el riesgo de autoritarismo.	354
5. Abriendo paso a la dictadura en nombre de los derechos humanos.	362
5.1 Caso Bolivia.	362
5.2 Caso Honduras.	366
5.3 Caso Nicaragua.	369
5.4 Análisis de derechos políticos en tanto derechos humanos (casos Bolivia, Honduras y Nicaragua).	373

CAPÍTULO VII

CONSTITUCIÓN Y ESTADO DE DERECHO.

1. Estado, Constitución y Derecho.	379
1.1 La población como elemento del Estado y el ámbito personal de validez de la norma constitucional.	382
1.2 El territorio como elemento del Estado y ámbito espacial de validez de la norma constitucional.	386
1.3 El ámbito temporal de validez de la norma constitucional y del Estado.	388
1.4 El gobierno como elemento del Estado y el ámbito material de validez de la norma constitucional.	391
1.5 La soberanía como elemento del Estado y la supremacía constitucional.	396
2. Estado de derecho.	401
2.1 Estado liberal de derecho.	402
2.1.1 Imperio de la ley.	404
2.1.2 Legalidad de la administración.	404
2.1.3 División de poderes.	405
2.1.4 Derechos fundamentales.	406
2.2 Estado social de derecho.	407
2.3 Estado democrático de derecho.	408
2.4 Estado constitucional de derecho.	408
2.4.1 Estado internacional de derecho.	410

3. Estado de derecho, en todo el derecho.	411
4. Aplicación de las normas en el estado de derecho.	414
4.1 Sujeción de las instituciones públicas a las normas del estado de derecho.	416
5. Adecuación social al estado de derecho.	417

CONCLUSIONES.

Conclusiones teóricas.	419
Conclusiones metodológicas.	420

FUENTES.

Bibliográficas.	422
Legislación.	449
Electrónicas.	450
Históricas.	451

Universidad Juárez Autónoma de Tabasco
México

**DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES:
RECONSTRUCCIÓN DE LA TEORÍA CONSTITUCIONAL.**

INTRODUCCIÓN.

La organización del ser humano en sociedad implicó generar reglas básicas de convivencia que proveyeron en un principio, como elemento principal, seguridad física en los integrantes del gremio en salvaguarda de ataques exteriores, permitiéndoles establecer estructuras para su subsistencia.

Como parte de la organización surgen estratos sociales diferenciados, entre los que destaca la clase gobernante que asume el rol de dirigir los destinos de la comunidad y establecer las normas jurídicas relevantes, mediante las cuales se va afianzando la coexistencia de los integrantes y el status o poder ejercido por quienes ostentan el dominio político del clan.

El mundo mágico y primario del hombre evolucionó en el decurso de la historia, pasando por diversas etapas y niveles de desarrollo acordes a culturas existentes en cada caso y porción del orbe, hasta alcanzar sistemas complejos de organización que actualmente identificamos como estados. Pero la clase gobernante ha subsistido y con ella el ejercicio del poder justificado en el bien común.

Es en virtud de dicho poder público y en virtud de los abusos que con motivo del mismo han existido, que las sociedades buscaron formas de controlarlo o limitarlo llegando hoy en día a los identificados como derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales han existido en México, desde el surgimiento del Estado mediante el establecimiento de su primer Constitución en el año de

1824, si consideramos que en el concepto englobamos a aquellas normas que establecen límites u obligaciones a cargo del Estado, en respeto a los gobernados. Normas jurídicas que han permanecido con diferentes denominaciones, pero con similar naturaleza. Pero su permanencia no implica de forma alguna su petrificación.

Los derechos fundamentales evolucionaron conjuntamente con el Estado mexicano, cursando diversas etapas y añadiendo diferentes formas: a) En su origen, como normas que instituyeron límites o cauce jurídico al ejercicio del poder público en protección de los gobernados, de exclusiva oposición a los órganos estatales; b) Con posterioridad al establecimiento de límites al poder, se optó por asegurar a favor de los integrantes de la comunidad política, las reglas mediante las que se escogían a las clases gobernantes; c) Seguido el tiempo y ante el cuestionamiento del liberalismo económico como medio de desarrollo homogéneo, se añadieron como parte de dichos derechos fundamentales la determinación de salvaguarda de quienes integraban clases o sectores considerados vulnerables o desprotegidos, frente a una grupos que ostentaban medios, principalmente económicos, que le otorgaban dominio sobre los gremios cuya protección se busca; d) Avanzado el siglo pasado, se requirió la intervención del Estado con la finalidad de lograr condiciones de igualdad en la población, mediante el otorgamiento de servicios básicos, con la intención de cerrar las brechas existentes que diferencian el progreso de sectores o grupos de población. Estos derechos fundamentales se identificaron con los derechos económicos, sociales y culturales, cuya evolución ha llevado a generaciones de los mismos en materia de comunicaciones y tecnologías de la información; y e) Finalmente, en México se ha cuestionado respecto de la aplicación de dichos derechos en la regulación de las relaciones entre particulares.

El derecho es dinámico. Los derechos fundamentales han participado de dicho dinamismo que imprime cambios al Estado y su estructura.

México ha sido parte en una evolución global de estados occidentales tendientes a consolidar un estado constitucional de derecho y ha participado en esta evolución de derechos fundamentales; siendo en algunos casos y época, pionero en los cambios ocurridos en los mismos.

Paralelamente a la evolución del derecho estatal, el ser humano sustentó teorías y corrientes filosóficas relativas al derecho, manteniendo la idea de normas asequibles y aplicables a todas las personas en protección a su naturaleza humana. El derecho natural evolucionó de forma conjunta con el derecho estatal, bajo los pilares de la razón en búsqueda de protección y justicia para todos; aunque no totalmente exenta de sufrir algunas distinciones que pugnaban con su esencia, al no sostener igualdad absoluta en todos los casos para todos los individuos en cuanto a sus atributos como personas.

Como parte de dicho derecho natural se alzó la voz en defensa de los abusados bajo premisas de avaricia, control y poder de unos sobre otros. Surgieron los derechos humanos en defensa de la dignidad de la persona.

Los derechos humanos evolucionaron hasta sostenerse la necesidad de su incorporación en el derecho estatal o positivo. En muchas etapas o épocas de dominación y abuso humano de unos grupos respecto de otros, los derechos humanos alcanzaron importante grado de evolución por el desarrollo ideológico y filosófico que requerían en cada momento histórico determinado.

Exigencia de respeto a los derechos humanos que llegó a ser adoptada por estados occidentales mediante acuerdos y pactos internacionales que buscaban asegurar su observancia hacia el interior de los países involucrados.

México también ha formado parte en dicha evolución. El desarrollo de los derechos humanos está arraigado a su piel e integrado en su historia.

En la época de la colonia, donde si bien, aún no existía el Estado mexicano, si se forjaba la Nación que hasta nuestros días continúa, producto de la mezcla étnica y racial generada principalmente entre españoles e indígenas, la defensa de los derechos humanos generó un desarrollo en la materia de importantes magnitudes.

Desde sus orígenes, el derecho positivo mexicano reconoció una gran variedad de los mismos en su derecho interno, estableciendo normas tendientes a la protección de la dignidad de las personas en búsqueda de igualdad. Tal es el caso de la prohibición de la esclavitud, entre otras disposiciones jurídicas.

Nuestro país avanzó a su ritmo en dicha materia hasta la actualidad, en que se han suscrito 49 tratados internacionales relacionados con derechos humanos e incluso se generó una reforma constitucional de mayor calado en el año de 2011, mediante la que se denominó a los derechos constitucionales existentes como derechos humanos, otorgando una visión a los mismos que con la que antes no se tenía. Sin embargo, la citada reforma generó confusión en la naturaleza jurídica, objetivos y finalidad de los derechos constitucionales, al parecer fundir los derechos humanos con los fundamentales.

Motivo de lo indicado, surgió el interés en desarrollar la presente investigación, la cual fue llevada a cabo dentro del marco del programa de doctorado en Estudios Jurídicos en la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, reconocido por el Programa Nacional de Posgrados de Calidad del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología.

Para el desarrollo de la investigación, se generó un diseño metodológico basado en doctrina analítica, incluyendo de igual forma el estudio de criterios expuestos por tribunales especializados tanto en el ámbito nacional, como en el internacional, a través del método de casos y el análisis de normativas de estados

diversos al nuestro mediante el sistema de derecho comparado, acompañando éstos con el método de sociología jurídica.

Lo indicado, con la finalidad de alcanzar el objetivo de la investigación, consistente en determinar la naturaleza jurídica de los derechos fundamentales y de los derechos humanos, a efecto de poder observar la indebida identificación plena o confusión que suele generarse respecto de ambos conceptos o tipos de normas jurídicas, a partir de las diferencias existentes entre éstas.

El diseño de la investigación se apoya en la línea: Derechos fundamentales, estructura y funciones del poder.

Se parte del planteamiento de una hipótesis que impulsa la investigación, tendiente a sostener y lograr una adecuada identificación entre las normas de derechos fundamentales y derechos humanos, generando un análisis comparativo entre los antecedentes y naturaleza jurídica de unas y otras, para concluir que las mismas son eventualmente coincidentes, pero diversas entre sí, por lo que no deben identificarse ni confundirse.

El trabajo se desenvuelve en siete capítulos.

En el primero se establecen las líneas generales de desarrollo del tema y el diseño de la investigación. En dicho capítulo se realiza el planteamiento del problema, la justificación y objetivos buscados con éste trabajo; así como las preguntas que guían el análisis del mismo, planteando la hipótesis ya indicada.

En el capítulo segundo se buscan centrar conceptos jurídicos sustanciales acerca del derecho, desarrollando líneas básicas con ideas que nos permitan exponer nuestro concepto de derecho, partiendo desde un bosquejo general de condiciones que permiten el surgimiento del mismo y su bifurcación en dos grandes corrientes actuales, como en la especie lo son el derecho positivo y el

iusnaturalismo, analizando de forma elemental las teorías que las sustentan; las cuales, consideradas tradicionalmente contrapuestas, pueden lograr converger y llegar a un punto de reconciliación en cuanto a las visiones que a partir de las mismas se tiene del derecho. Aspecto relevante y necesario para comprender la naturaleza jurídica de los derechos fundamentales y los derechos humanos, pues si bien es cierto que los primeros se identifican en cierta medida con el iuspositivismo, también lo es que los segundos se encuentran ligados en su origen con el derecho natural.

Sentadas las bases indicadas, se buscará arribar a una idea de lo que conforma el derecho integrado por diversas porciones que se identifican como normas *lato sensu* en lo general y en normas *stricto sensu*, reglas, normas de adecuación, principio y valores jurídicos en lo particular, dando paso al análisis de la forma en que se conforma el derecho y los tipos de fuentes que colaboran en su surgimiento; para poder concluir en las finalidades que con el mismo se persiguen, a fin de evidenciar su verdadero fundamento.

El indicado desarrollo a efecto de dar luz a las consideraciones torales de los capítulos siguientes.

En el capítulo tercero se analiza el funcionamiento normativo del derecho al considerarlo necesario para lograr alcanzar la adecuada explicación de las normas que integran el orden jurídico nacional y específicamente aquellas que nos ocupan en el presente trabajo, a saber, derechos humanos y fundamentales; y, partiendo de observar el sistema de validez normativa que permite la integración de las normas a los diversos órdenes jurídicos existentes en nuestro país, se permite el correcto entendimiento del sistema al advertir la conformación del derecho en México y las estructuras que lo componen e integran.

Con la finalidad de poder sostener con posterioridad los tipos de defensa de las normas en análisis (derechos fundamentales y humanos), se desarrolla una teoría de controles jurídicos existentes en nuestro país.

Una vez establecidas las bases que nos permitieron exponer nuestra visión del derecho y en el caso mexicano, la conformación del mismo, en el capítulo cuarto se expone la evolución de los derechos constitucionales en México y la historia de los mismos a lo largo de sus documentos jurídicos constitutivos, realizando el análisis básico de los mismos, como entrada a una mejor comprensión de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico-constitucional, pues en el mismo capítulo se identifica plenamente a los derechos fundamentales con los constitucionales.

Se observan y exponen los antecedentes de los derechos fundamentales y las corrientes jurídicas que los sustentan, para proseguir con el análisis de su naturaleza jurídica, implicando en ésta los diversos tipos existentes a partir de sus contenidos, sujetos inmersos en la relación generada por éstos, los ámbitos jurídicos en que se desarrollan, la finalidad que con los mismos se persiguen, el orden jurídico que los contiene y los medios de defensa o controles jurídicos existentes en México para su protección tendientes a hacerlos valer en caso de vulneración, desprendiéndose de dicho análisis la vinculación que generan en otras normas conformantes del sistema.

Al ser diversos los derechos fundamentales existentes, se expone una clasificación de los mismos, así como un listado de características que los definen e identifican, para arribar a una propuesta de concepto jurídico en torno a éstos.

Con el desarrollo del capítulo quinto se expone el concepto, actualmente inusual, de garantías individuales, que estuvo vigente durante casi 100 años en nuestra actual Constitución, a fin de alcanzar una mejor identificación y aportar elementos que disminuyan la posibilidad de confusión con las garantías a que

refiere el dispositivo normativo supremo, determinando con claridad las diferencias de ambos conceptos y determinando su identificación respecto de los derechos fundamentales y humanos previstos en el orden jurídico nacional.

Líneas posteriores, pero en el mismo capítulo, se genera el análisis de los derechos humanos en México, siguiendo la misma línea de desarrollo que la empleada para abordar los derechos fundamentales en el capítulo anterior, surgiendo a partir de esto la confrontación natural que en su caso el lector realice de los tipos de normas en observación, llevándonos a conceptos jurídicos diversos al ser diversa la naturaleza jurídica de las normas en análisis y facilitando con ello el observar las diferencias de las mismas para arribar a concluir que, si bien son normas que pueden ser coincidentes, son esencialmente distintas, por lo que ambos conceptos no deben confundirse. Y desde luego, tampoco, ninguno de los dos indicados conceptos, con el de garantías constitucionales.

Conforme a lo indicado, se busca generar un análisis comparativo entre derechos fundamentales y derechos humanos, con el objetivo de lograr establecer con claridad su distinción, en aras de no menoscabar la finalidad de los mismos y la protección que mediante los controles jurídicos relativos en cada caso se debe a unos y a otros.

El capítulo sexto contiene el estudio de diversos casos jurídicos y específicos, generados en nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como en órganos inferiores de control de la constitucionalidad en nuestro país, mediante los cuales se sostiene la identificación por parte de dichos órganos jurisdiccionales de los derechos fundamentales y humanos, lo que nos permite advertir la confusión generada respecto de las normas en observación y análisis, y exponer los aspectos que en mi consideración permiten evidenciar las diferencias existentes entre ambos tipos de normas.

De igual forma se analizan sentencias de otros países de América Latina, mediante la cuales, enarbolando la defensa de los derechos humanos, generan, a criterio de quien escribe, precisamente el efecto contrario. Es decir, la vulneración de los derechos humanos de la población en general, alejando sus respectivos sistemas jurídicos del estado de derecho.

En virtud de considerarse a los derechos humanos y fundamentales como pilares del estado constitucional de derecho, se presenta el capítulo séptimo, en el que se genera un análisis de los conceptos de Estado y Constitución, alejándonos de la idea que permite identificar al Estado con el derecho en general, para centrar la propuesta en hacer coincidir al Estado en exclusivo con la norma constitucional.

En este sentido, se arriba a la conclusión de que Estado y Constitución son un solo ente.

Finalmente y en virtud de que una de los principales objetivos del establecimiento de derechos fundamentales y reconocimiento de derechos humanos, tiende al sostenimiento del estado de derecho, se genera un breve análisis de lo que éste implica, para con posterioridad ofrecer un listado de características y elementos que permitan conformar una propuesta de visión para lograr alcanzar plenitud del estado constitucional de derecho en México.

CAPÍTULO I

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.

1. Planteamiento del problema.

Con anterioridad a la reforma constitucional en materia de derechos humanos, generada en el año de 2011,¹ la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecía en su parte dogmática las denominadas garantías individuales. De esta forma eran denominadas las normas consagradas en el Capítulo Primero del Título Primero de nuestra Constitución.

Las garantías individuales se consideraban normas establecidas a nivel constitucional que se traducían en derechos públicos subjetivos oponibles al Estado, o mejor dicho, a los actos del gobierno.² Eran pues, verdaderos derechos otorgados a nivel constitucional a favor de los gobernados, que en todo caso debían ser respetados de forma irrestricta por las autoridades estatales.

¹ Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

² Cfr. Burgoa, Ignacio. *Las garantías individuales*. Vigésimo quinta edición. Ed. Porrúa. México, 1993. P. 187. Al respecto también pueden encontrarse diversos criterios del Poder Judicial de la Federación que reconocen a las garantías individuales, como derechos subjetivos, entre los que se observa la tesis de jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, localizable en la página 5 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo V, enero de 1997, bajo el rubro: "AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON LOS QUE SOSTIENEN QUE LOS JUZGADORES DE AMPARO VIOLAN GARANTÍAS INDIVIDUALES, SOLAMENTE EN ESE ASPECTO"; que en la parte relativa al tema tratado indica: "Históricamente las garantías individuales [...] Son derechos públicos subjetivos consignados en favor de todo habitante de la República [...]". También puede observarse entre otros el criterio emitido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, visible a página 331 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo V, mayo de 1997, bajo el rubro: "AYUNTAMIENTO. ES IMPROCEDENTE EL AMPARO SI LO PROMUEVE EN CONTRA DE UNA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE ANULÓ SUS DETERMINACIONES FISCALES, PORQUE EN TAL HIPÓTESIS COMPARECE COMO AUTORIDAD"; así como la tesis por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitida en la quinta época, localizable en la página 2536 del Semanario Judicial de la Federación, tomo LXXIV, bajo el rubro: "GARANTIAS INDIVIDUALES".

En otro sentido, existían de igual forma interpretaciones doctrinales que consideraban a las garantías individuales, más que derechos públicos subjetivos a favor de los gobernados oponibles a los actos de gobierno o autoridad, como obligaciones a cargo de Estado³ que al igual que la teoría de los derechos públicos subjetivos generaba límites jurídicamente infranqueables a la actividad del Estado, en beneficio y protección de los gobernados.⁴

Desde luego que ambas definiciones pueden encontrar relación en la medida en que puede considerarse a la Constitución como una norma que limita al poder, pero que también garantiza los derechos de los gobernados,⁵ observando una íntima relación entre los derechos emanados de ésta y el modo de organizar y determinar el ejercicio de las funciones estatales por los órganos de gobierno.⁶

Es importante hacer notar que el término o denominación “garantías individuales”, no era el adecuado para este tipo de normas constitucionales. Tal y como se ha indicado, éstas son derechos subjetivos o limitantes al Estado que pueden denominarse derechos fundamentales, en virtud de encontrarse en un primer plano del orden normativo, lo que permite considerarlas como esenciales para el desarrollo de la sociedad y los gobernados en específico; pero por si solas no “garantizan” el cumplimiento del derecho o la limitante consignado en ellas, por lo que debemos considerar que la verdadera garantía no es la norma en sí, sino el medio de defensa que a través del control jurídico relativo se halla previsto en la

³ Cfr. Schmill, Ulises. *El Sistema de la Constitución Mexicana*. Ed. Porrúa. México, 1971. P. 363.

⁴ Puede observarse entre otras la tesis emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su quinta época, identificada a página 3630 del Semanario Judicial de la Federación, tomo XL, bajo el rubro: “GARANTÍAS INDIVIDUALES.”. Que en su parte relativa establece: “Los derechos que bajo el nombre de garantías individuales consagra la Constitución, constituyen limitaciones jurídicas que, en aras de la libertad individual y en respeto a ella, se oponen al poder o soberanía del Estado, [...]”.

⁵ Cfr. Rubio Llorente, Francisco. *La Forma del Poder*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1997. P. 207.

⁶ Cfr. Pérez Luño, Antonio E. *Los derechos fundamentales*. Quinta edición. Ed. Tecnos. Madrid 1993. P. 20.

Constitución para la protección y cumplimiento efectivo de dichas normas; a saber: el juicio de amparo.⁷

De esta forma, no debe confundirse el derecho que se desprende de una norma, con la norma que garantiza el cumplimiento de este derecho, pues el derecho existe con independencia de su protección y tal protección es algo distinto de lo que protege; pero el que las garantías existan, significa que el ordenamiento funciona.⁸

Ahora bien, las denominadas garantías individuales no eran el único tipo de normas constitucionales que se encontraban previstas en su parte dogmática, pues junto con ellas se encontraban otro tipo de preceptos que si bien no son considerados propiamente como garantías individuales, si son derechos constitucionalmente previstos a favor de las personas. Tal es el caso de los derechos políticos,⁹ los que si bien gozan de supremacía constitucional al igual que las garantías individuales y de igual forma, cómo éstas, son oponibles al Estado, mantienen una diferencia primordial en tanto que las garantías

⁷ Existen algunos criterios que sostienen que este tipo de normas constitucionales, si se constituyen en garantías, pues a través de estas normas se regula el contenido de las normas secundarias, que son las que establecen los derechos sustantivos de las personas. En este sentido puede observarse la tesis sustentada en la novena época, visible a página 547 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo IV, octubre de 1996, bajo el rubro: "GARANTÍAS INDIVIDUALES. NO SON DERECHOS SUSTANTIVOS, SINO QUE CONSTITUYEN EL INSTRUMENTO CONSTITUCIONAL PARA SALVAGUARDAR ÉSTOS." Sin embargo, no se comparte dicho criterio, pues con el mismo se niega la eficacia directa de la Constitución. Los derechos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene eficacia directa, pues la Constitución es norma jurídica eficaz por sí misma.

⁸ Cfr. Palombella, Gianluigi. *Derechos fundamentales. Argumentos para una teoría*. Cuadernos de Filosofía del Derecho, número 22. Ed. Universidad de Alicante. Alicante, 1999. PP. 537 y 540.

⁹ Así se reconoció por muchos años en los criterios del Poder Judicial de la Federación, entre los que se pueden observar precedentes emitidos hace décadas, como el emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la séptima época, visible a página 21 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 71, primera parte, bajo el rubro: "DERECHOS POLÍTICOS, AMPARO IMPROCEDENTE POR VIOLACIÓN A", en los que se sostenía que los derechos políticos eran normas diversas a las garantías individuales, y por ende, contra la violación de los mismos no procedía el juicio de amparo; hasta criterios más recientes, como el emitido por el Pleno del mismo máximo órgano jurisdiccional del Estado Mexicano en la novena época, visible a página 13 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, septiembre de 1999, intitulado: "REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. PROCEDE POR VIOLACIÓN A DERECHOS POLÍTICOS ASOCIADOS CON GARANTÍAS INDIVIDUALES."; criterio emitido en el asunto conocido como "amparo Camacho", por el que se cuestionó la constitucionalidad de una reforma constitucional.

individuales son exigibles por los gobernados todos en el ámbito de su vida civil o privada, mientras que los derechos políticos sólo son exigibles por los ciudadanos de la República en cuanto a su participación activa en la vida pública del Estado, por lo que no deben ser confundidos ambos tipos de normas; sin perjuicio de otras consideraciones, como por ejemplo, el que los derechos humanos incidan en los derechos políticos y por lo mismo pueden coincidir en cierta medida.

Similares argumentos pueden indicarse respecto de otro tipo de normas constitucionales, que si bien, al igual que las garantías individuales o los derechos políticos se encuentran en un primer plano del ordenamiento jurídico, no deben confundirse con éstos. Tales son los derechos sociales previstos en el artículo 123 constitucional, dado que las garantías individuales, como se indicó, son exigibles por las personas en general en su carácter de gobernados en cuanto al disfrute de su vida privada o civil, mientras que los derechos sociales se tienen en la medida en que la persona a cuya titularidad se reputa el derecho, pertenece a determinado “grupo o sector” de la sociedad, como en el caso indicado lo es la clase trabajadora, que al considerarse desprotegida en relación con la clase patronal, le son otorgados beneficios o derechos constitucionales que no pueden ser burlados mediante el acuerdo de voluntades y cuyos lineamientos vinculan la legislación secundaria que pueda existir en la materia y en general, los actos jurídicos que tanto de derecho público como privado puedan derivarse.

De igual forma, otra diferencia sustancial radica en que las garantías individuales, por regla general son oponibles al Estado, mientras que los derechos sociales son oponibles a integrantes de una clase que se considera favorecida, como podría ser la clase patronal.¹⁰

¹⁰ La clase patronal podrá ser un particular o el gobierno, pero en estos segundos casos en relación con la materia se considera que el Gobierno no actúa con facultad de imperio, sino en calidad de patrón, en un ámbito semejante al de los particulares.

Consideraciones parecidas pueden hacerse respecto de las denominadas normas programáticas o derechos prestacionales;¹¹ pues todos estos tipos de normas son constitucionales, pero identificadas con características propias y por ende, diferenciadas entre ellas mismas y en relación con las anteriormente denominadas garantías individuales.

Así, en una primera aproximación, la Constitución mexicana contenía en su parte dogmática diversas normas que si bien podían compartir una o más características entre ellas, también mantenían algún rasgo que les permitía diferenciarse respecto de aquellas identificadas con otros grupos de normas.

En otro aspecto, todas estas normas constitucionales, incluidas las antes denominadas garantías individuales, parecen identificarse con los también llamados derechos fundamentales¹² al igual que los otros derechos constitucionales ya indicados, e incluso criterios del Poder Judicial de la Federación en México, han empleado el término de derechos fundamentales de modo indistinto con el de garantías individuales.¹³ Igualmente existen autores que

¹¹ Las normas programáticas o derechos prestacionales, se encuentran relacionados con lo que hoy también se conoce como “derechos económicos, sociales y culturales”, derivado de los cuales dada su naturaleza, emanó el principio de “progresividad en los derechos”, tal y como se advierte en la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, localizable a página 218 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 46, tomo I, septiembre de 2017, intitulada: “DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. DEBERES QUE GENERAN AL ESTADO.”

¹² Cfr. Pérez Tremps, Pablo. El sistema español de protección de los derechos fundamentales y la práctica del Tribunal Constitucional. Dentro de: *Anuario de derechos humanos*, 1. Ed. Instituto de Derechos Humanos. Facultad de Derechos de la Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1981. P. 430.

¹³ Al respecto pueden consultarse entre otras, la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 533 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro V, tomo 1, febrero de 2012, bajo el rubro: “RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS.” También puede consultarse entre otras la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 672 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 3, tomo I, febrero de 2014, bajo el rubro: “LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. FORMA EN QUE LA “MORAL” O “LAS BUENAS COSTUMBRES”, PUEDEN CONSTITUIR RESTRICCIONES LEGÍTIMAS A DICHOS DERECHOS FUNDAMENTALES.”. Y de igual forma puede consultarse la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, localizable en la página 7 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVII, abril de 2008, bajo el rubro:

consideran indistintos a los derechos fundamentales con los derechos humanos,¹⁴ e incluso hay corrientes que identifican a los derechos fundamentales con cualquier norma a favor de la persona, esté o no reconocida en el ámbito del derecho positivo, por lo que también y desde luego los advierten como existentes aunque no se encuentren en la Constitución y sí en normas secundarias.¹⁵

En nuestro país, con la mencionada reforma en materia de derechos humanos a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,¹⁶ se substituyó la nomenclatura de Título Primero, Capítulo I, en la denominación de las Garantías Individuales por la de Derechos Humanos; término empleado desde antes para normas con similitudes en algunos instrumentos internacionales en los que se prevén preceptos denominados como derechos humanos y que son oponibles al imperio estatal,¹⁷ y en esta medida, con las características propias de las anteriormente denominadas por nuestra Constitución como garantías individuales, haciendo realmente que dichos tipos de normas¹⁸ se confundan entre sí.

Es importante observar que la denominación de derechos humanos impuesta con el cambio constitucional, solo se aplicó a la anterior denominación de garantías individuales, generado por el cambio de nomenclatura al Capítulo I del Título Primero de nuestra Constitución, por lo que con la indicada reforma

“VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SE PUEDEN ACTUALIZAR CUANDO SE ACREDITA EL CONCIERTO DE AUTORIDADES DE DIVERSOS PODERES FEDERALES O LOCALES ENCAMINADO A VULNERAR DERECHOS FUNDAMENTALES DE UNA O MÁS PERSONAS”.

¹⁴ Cfr. Fernández, Eusebio. El problema del fundamento de los derechos humanos. Dentro de: *Op. cit. Anuario de derechos...* P. 76.

¹⁵ Cfr. Ferrajoli, Luigi. *Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales*. Ed. Trotta. Tercer Edición. Madrid, 2007. PP. 19 y 20.

¹⁶ Decreto por el que se modifica la denominación del capítulo I del título primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

¹⁷ Tal es el caso del conocido como Pacto de San José, que es la Convención americana sobre derechos humanos, suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, de la que México es parte.

¹⁸ Las anteriormente denominadas por nuestra Constitución como garantías individuales y los nombrados como derechos humanos por tratados internacionales como la Convención americana sobre derechos humanos.

constitucional se consideró la identidad de ambos conceptos normativos; es decir, las anteriormente denominadas garantías individuales se transformaron en los actuales derechos humanos establecidos a nivel constitucional, dando a entender que se trata de conceptos sinónimos o que en su caso, las anteriores garantías individuales son los derechos humanos constitucionalizados;¹⁹ abarcando en un concepto amplio (derechos humanos) la totalidad de la parte dogmática de la Constitución y, como se observará más adelante, incluyendo dentro del indicado concepto a todos los derechos constitucionales o fundamentales.

Sin embargo, no consideramos que haya claridad o acuerdo unánime en que dicho tipo de normas constitucionales, es decir, las antes llamadas garantías individuales, los derechos fundamentales y los derechos humanos (aunque sean los establecidos a nivel constitucional) deban confundirse, dada la naturaleza jurídica de éstos, pues si bien es cierto que en muchos de los casos puede coincidir, también lo es que debemos cuestionarnos si en realidad son el mismo tipo de normas jurídicas a las que puede llamarse indistintamente con cualquiera de las indicadas denominaciones, y en ese supuesto reflexionar si, por ejemplo, estamos en posición de considerar que el artículo 10 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,²⁰ que prevé el derecho de posesión y portación de armas, es propiamente un derecho humano, aunque sin embargo, sí era observable como una garantía individual, al ser establecido a nivel constitucional.

En el mismo sentido, consideramos importante poder determinar si los derechos humanos deben confundirse con otro tipo de normas constitucionales, como los derechos políticos, los derechos sociales o las normas programáticas que si pueden ser considerados derechos fundamentales. Todas ellas, normas

¹⁹ Cfr. Carbonell Sánchez, Miguel. *Los derechos fundamentales en México*. Segunda edición. Ed. Porrúa. México, 2006. P. 9.

²⁰ Artículo 10.- Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio, para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la Ley Federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional. La ley federal determinará los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas.

elevadas a nivel constitucional.²¹ O en su caso, determinar la interrelación que puede existir entre las citadas normas constitucionales y su grado de coincidencia.

La adecuada identificación doctrinal de los diversos tipos de normas constitucionales, sus fines y alcances, puede también permitir una más correcta aplicación y respeto de las mismas, evitando con ello, o al menos dificultando, los excesos que en algunas ocasiones pueden llegar a cometerse en nombre de los derechos humanos; como en casos acontecidos en países de América Latina, en los cuales se han declarado inaplicables artículos constitucionales, permitiendo con ello la posibilidad de reelección de presidentes o mandatarios, cuando esto se encuentra expresamente prohibido en sus respectivas normas constitucionales.²²

²¹ Lo anterior, si consideramos como fundamentales todos los derechos que están previstos en el texto constitucional. *Cfr.* Carbonell Sánchez, Miguel. *Idem.* P. 8.

²² Son los casos de Nicaragua, Honduras y Bolivia. El artículo 147 de la Constitución Política de la República de Nicaragua, establece: "Artículo 147. [...] No podrá ser candidato a Presidente ni Vicepresidente de la República: a) El que ejerciere o hubiere ejercido en propiedad la Presidencia de la República en cualquier tiempo del período en que se efectúa la elección para el período siguiente, ni el que la hubiere ejercido por dos períodos presidenciales; [...]". Dicho precepto constitucional fue declarado inaplicable mediante la sentencia 504 de 19 de octubre de 2009 emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Nicaragua, al resolver recurso de amparo, tramitada bajo el expediente 602-09, y ratificada mediante sentencia 06 de fecha 30 de septiembre de 2010 por el Pleno de la indicada Corte Suprema, mediante la que se otorgaron efectos *erga omnes* a dicha determinación, permitiendo al presidente José Daniel Ortega Saavedra, ser reelecto a la presidencia del indicado país. Su esposa Rosario Murillo Zambrana, fue designada vicepresidenta. En similar sentido, el artículo 239 de la Constitución Política de la República de Honduras, señala: "Artículo 239. El ciudadano que haya desempeñado la titularidad del Poder Ejecutivo no podrá ser Presidente o Designado. El que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos, y quedarán inhabilitados por (10) diez años para el ejercicio de toda función pública.". Sin embargo, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Honduras, mediante sentencia de fecha 22 de abril de 2015, al resolver las acciones de inconstitucionalidad tramitadas bajo los números de registro SCO-1343-2014 y SCO-243-2015, derrocó la disposición constitucional, permitiendo con ello al presidente Juan Orlando Hernández Alvarado, participar nuevamente en las elecciones para ocupar el cargo de presidente de la República de Honduras y permanecer en el poder. Finalmente, el artículo 168 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, indica: "Artículo 168. El periodo de mandato de la Presidenta o del Presidente y de la Vicepresidenta o del Vicepresidente del Estado es de cinco años, y pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua.". Dicho artículo fue declarado inaplicable mediante sentencia 0084/2017 de fecha 28 de noviembre de 2017, la Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia al resolver la acción de inconstitucionalidad tramitada bajo el expediente 20960-2017-42-AIA, y consecuencia de ello, mediante resolución TSE-RSP-ADM No 0645/2018, de fecha 4 de diciembre de 2018, la Sala Plena del Tribunal Supremo Electoral de Bolivia aprobó la candidatura para contender por el cargo a la presidencia de la República, al Presidente Juan Evo Morales Ayme, que busca perpetuarse en el poder, después de dos mandatos consecutivos.

Para acercarnos al objetivo indicado, proponemos como necesario poder identificar con claridad las características, origen, finalidad y en general, la naturaleza jurídica de los derechos humanos y los derechos fundamentales, coadyuvando con ello a una más adecuada tipología de normas constitucionales.

Ahora bien, cuando hablamos de derechos humanos, podemos observar que éstos están íntimamente ligados al concepto de dignidad humana,²³ la que se observa como base de éstos derechos²⁴ que se encuentran estrictamente relacionados con el respeto y consideraciones que merece toda persona por el hecho de serlo;²⁵ pero también con significados relativos al honor, la intimidad y la imagen;²⁶ llegando incluso a observarse como principio, base y condición de los demás derechos al representar el principal valor de los seres humanos.²⁷

De esta forma, en una primera aproximación, consideramos a los derechos humanos como normas jurídicas tendientes a la protección de la dignidad de la persona en cualquier ámbito de su desarrollo.²⁸

²³ Cfr. Fernández, Eusebio. *Op. cit. El problema del...* P. 98. De igual forma: Cfr. Faya Rodríguez, Alejandro. Derechos humanos y tratados de inversión. Dentro de: *Derechos humanos, tratados internacionales y derecho controversial. Colección foro de la Barra Mexicana*. Ed. Themis. Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C. México, 2013. P. 77.

²⁴ Consúltese la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, visible a página 8 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXX, diciembre de 2009, intitulada: "DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES."

²⁵ Ilustra el criterio judicial contenidos en la tesis de jurisprudencia sustentada en la décima época, consultable a página 1528 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro I, tomo 3, octubre de 2011, bajo el rubro: "DIGNIDAD HUMANA. DEFINICIÓN."; así como la jurisprudencia emitida en la décima época, consultable a página 1529 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro I, tomo 3, octubre de 2011, intitulada: "DIGNIDAD HUMANA. SU NATURALEZA Y CONCEPTO.". La dignidad también puede ser entendida como trato igualitario, sin discriminación ni humillación. Cfr. Vázquez, Rodolfo. *Derechos Humanos. Una lectura liberal igualitaria*. Serie Estudios Jurídicos, número 274. UNAM e ITAM. México, 2015. P. 45.

²⁶ Cfr. Pérez Fuentes, Gisela María. A diez años del daño moral en Tabasco. Dentro de: *Temas actuales de estudios jurídicos*. Pérez Fuentes, Gisela (Coord.). Ed. Tirant lo Blanch. México, 2016. P. 181.

²⁷ Cfr. Pérez Fuentes, Gisela María y Karla Cantoral Domínguez. *Daño moral y derechos de la personalidad del menor*. Ed. Tirant lo Blanch. México, 2015. P. 38.

²⁸ Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. Tipología constitucional de derechos. Los derechos humanos y otras normas de la parte dogmática de la constitución. Dentro de: *Derechos humanos y sus garantías. Su identificación y propuestas de soluciones prácticas*. Tomo 2. SCJN. México, 2016. P. 1,508.

En ese contexto, los derechos humanos rompen y rebasan por mucho una relación estado-gobernado, pues la defensa de la dignidad de la persona es oponible a cualquier acto del entorno social en general y de las personas, todas, tanto físicas como morales, y también, tanto privadas como públicas. Es decir, los derechos humanos de las personas se desarrollan tanto en sus relaciones con el Estado en calidad de gobernado, como en sus relaciones con cualquier individuo en general; motivo por el que deben ser claramente diferenciados de aquellas normas que tienden a tener como finalidad establecer los límites en la actuación del Estado en el ejercicio del *imperium*; sin que lo anterior nos lleve a desconocer que en algunos casos se prevé la posibilidad de hacer valer el respeto de dichos derechos constitucionales frente a la afectación directa de particulares, tal y como lo señala el artículo 5 de la Ley de Amparo²⁹ y algunos precedentes jurisdiccionales;³⁰ no obstante el contenido literal de los artículos 103 y 107 constitucionales, de los que se desprende que el juicio de amparo procede de forma exclusiva, en contra de actos de autoridades del Estado.³¹

²⁹ Artículo 5o.- Son partes en el juicio de amparo: [...] Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general. [...].”

³⁰ Al respecto puede observarse la tesis de jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 798 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XIII, tomo 2, octubre de 2012, , intitulada: “DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES.”; e incluso pueden verse criterios que establecen la obligación de respeto por parte de particulares, a derechos humanos previstos en tratados internacionales cuyas normas se encuentran dirigidas exclusivamente a los estados parte, como la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 799 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XVII, tomo 1, febrero de 2013, intitulada: “DERECHOS FUNDAMENTALES CONTENIDOS EN TRATADOS INTERNACIONALES. GOZAN DE EFICACIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES.”

³¹ 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 autonomía de la Ciudad de México, y III. Por normas generales o actos de las autoridades de las entidades federativas que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal. [...] Artículo 107.- Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes: [...].”

Pero de igual forma, debe observarse que los derechos humanos, como su nombre lo indica, son normas propias de los “seres humanos”; entendiendo como tales a las personas físicas, excluyendo por consiguiente a las personas jurídicas;³² mientras que los derechos fundamentales se entienden otorgados a favor de cualquier tipo de gobernado, incluyendo desde luego a las personas morales que de igual manera son consideradas centros de imputación jurídica.

Conforme lo manifestado, consideramos necesario y oportuno poder esclarecer si los derechos humanos y los derechos fundamentales son el mismo tipo de normas jurídicas, a las que se les puede identificar o denominar con cualquier nomenclatura mencionada; concluyendo de esta forma, como aparentemente lo hace nuestra Constitución, que no existe distinción alguna que permita considerarlas como normas diversas. O en otro contexto, poder concluir que los derechos humanos son normas jurídicas diversas a las anteriormente denominadas garantías individuales y establecer en ese caso, la relación de ambas con los conocidos como derechos fundamentales; admitiendo posiblemente que en algunos casos pueden ser normas coincidentes, pero que no por ello se debe llegar al extremo de ser confundidas unas con las otras.

Lo anterior no sólo beneficiará el poder llegar a una adecuada tipología de normas constitucionales, sino de igual forma permitirá generar un adecuado sistema de protección de derechos humanos y de derechos fundamentales, pues para generar los medios de control jurídicos tendientes a la protección de derechos o normas superiores, es menester en principio, tener claramente identificadas el tipo de normas bajo defensa, con claridad no sólo en su naturaleza jurídica, sino en cuanto a la finalidad y objetivos que persiguen las mismas.

³² Al respecto puede consultarse el criterio emitido en la jurisprudencia sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 699 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 43, tomo II, junio de 2017, titulada: “DIGNIDAD HUMANA. LAS PERSONAS MORALES NO GOZAN DE ESE DERECHO.”.

Lograr lo indicado repercutirá favorablemente en las personas como titulares de derechos y en las instituciones del Estado, en cuanto a la determinación clara de los límites que deben respetar al desarrollar su actuación, frente a cualquier ente.

2. Pregunta general.

- ¿Son los derechos humanos el mismo tipo de normas jurídicas que los derechos fundamentales o las anteriormente denominadas por nuestra Constitución como garantías individuales?

3. Preguntas específicas.

- ¿Cómo se estructura el derecho en México?
- ¿Qué son los derechos fundamentales y cuál es su origen, sus características y finalidades?
- ¿Qué son los derechos humanos y cuál es su origen, sus características y finalidades?
- ¿Qué era las denominadas garantías individuales?
- ¿Qué son las actuales garantías constitucionales?
- ¿Existe identidad total o coincidencia eventual entre los derechos fundamentales y los derechos humanos? Y en su caso, ¿qué similitudes y diferencias existirían entre éstos?

- ¿Qué relación existe entre las normas constitucionales denominadas derechos políticos, derechos sociales, derechos prestacionales o normas programáticas, con los derechos fundamentales y los derechos humanos?

La respuesta a los planteamientos anteriores nos permitirá concluir si debemos identificar de forma plena a las normas constitucionales anteriormente conocidas como garantías individuales con los derechos fundamentales, y ambos a su vez con los derechos humanos, como actualmente lo hace nuestra Constitución Política; o en caso de observar que son normas diversas que pueden coincidir, pero que no deben llegar a confundirse, deberá hacerse el análisis y observaciones respectivas a efecto de contribuir a una teoría constitucional integral en beneficio de los derechos humanos y los derechos fundamentales, derivando con ello en aportaciones que permitan una interpretación judicial más acorde a un sistema de verdadera protección y defensa de derechos humanos y de regulación clara y efectiva en pro de límites nítidos para el Estado en su actuación cotidiana respecto a su relación con los gobernados y otros entes.

Con lo indicado se busca alcanzar un justo medio que impida la actuación abusiva y contraria a derecho por parte de las autoridades estatales, pero que de igual manera genere una respuesta efectiva e institucional de éstas dentro del marco constitucional.

Lo sostenido, en virtud de que consideramos que no se puede mantener adecuadamente un sistema de protección de derechos humanos, cuando estos no son correctamente identificados o se confunden con normas diversas; y por el contrario, no es dable generar un sistema jurídico correcto que permita encauzar la actuación del Estado, si no son acertadamente interpretados los límites que constitucionalmente le han sido impuestos o en su caso, los derechos con que cuentan los gobernados frente a éste, más allá de encontrarse o no ante una afectación a derechos humanos.

4. Delimitación y problemática.

El análisis que se propone, debe centrarse básicamente en lograr concluir si las normas actualmente denominadas por la Constitución como derechos humanos, son en realidad en todos los casos derechos humanos propiamente dichos, más allá de la nomenclatura que constitucionalmente les ha sido otorgada y en su caso, si pueden confundirse con los derechos fundamentales.

Ahora bien, en caso de poder observarse como normas diversas, será necesario advertir cómo pueden o deben éstas, estar identificadas correctamente para su adecuado ejercicio y efectivo respeto a través de sistemas de defensa idóneos y medios de protección derivados de controles jurídicos efectivos; pues de confirmarse la hipótesis propuesta, es necesario observarlo a efecto de advertir correctamente cada tipo de derecho, en pro de ser debidamente regulados y protegidos; generando mejores condiciones para el desarrollo y cumplimiento del objeto y finalidad de estos, pues es probable que la confusión constitucionalmente generada entre derechos humanos y derechos fundamentales, está provocando la pérdida de la noción de lo que cada tipo de norma debe tutelar y el objetivo que se busca con el otorgamiento o reconocimiento de las mismas en el sistema jurídico nacional, permeando dicha afectación al resto del ordenamiento jurídico.

En este contexto, la indicada confusión puede estar alentando la pérdida de la noción de derechos humanos y el objetivo que se busca con la positivización de éstos en los diversos ordenamientos jurídicos, con lo que se priva al país de un sistema efectivo de reconocimiento y protección de los mismos.

De igual forma, el no diferenciar a nivel constitucional los derechos fundamentales de los derechos humanos, genera una afectación importante en la actividad del Estado al debilitar el sistema en perjuicio de un esquema de límites y obligaciones claramente identificables a cargo del gobierno en su actividad institucional; más allá y con independencia de la finalidad que buscan los indicados derechos humanos.

Así pues, se considera relevante la plena identificación y alcance de estas normas, bien refieran a un mismo concepto o a conceptos diversos, a efecto de fortalecer los pilares de una necesaria y urgente consolidación del mencionado estado de derecho en nuestro país, mediante una teoría constitucional acorde con la realidad y estatus de los derechos en México.

Al respecto, es importante considerar que, de acuerdo al *Índice de Estado de Derecho 2016*, un estado de derecho eficiente contribuye a la reducción de la pobreza, de la corrupción y protege a las personas de todo tipo de injusticias, es el aspecto fundacional de la paz, la oportunidad y la equidad, el desarrollo, la gobernanza y el respeto a los derechos fundamentales.³³

El índice evalúa a 113 estados, mediante 47 aspectos desagregados, comprimidos en 9 temas macro, que se consideran como principios universales que los estados deben cumplir para considerarse estado de derecho (Rule of Law): limitaciones a los poderes gubernamentales, ausencia de corrupción, gobierno abierto, derechos fundamentales, orden y seguridad, ejecución regulatoria, justicia civil, justicia criminal y justicia informal.

En la evaluación por país, México ocupa el 88° lugar como posición general, con una calificación de 0.46 (en donde el valor más cercano al estado de derecho es 1 y el más alejado es 0), todos los factores evaluados ocupan una posición en el último tercil a excepción del aspecto sobre gobierno abierto en donde figuró dentro del primer tercil; también destaca la tendencia a la baja respecto a la protección de los derechos fundamentales (declive).

En cuanto al rubro de orden y seguridad ocupa el lugar 96, el 101 en justicia civil y, por último, el 108 en justicia criminal.

³³The World Justice Project, *Rule of Law Index 2016*. P. 4. Disponible en: https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/RoLI_Final-Digital_0.pdf. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

Dichos rubros consideran el sentido esencial de los derechos fundamentales y de los derechos humanos del ordenamiento jurídico mexicano, y de no ser respetados y justiciables, se vuelven inevitablemente en letra muerta.

Por razones como la señalada (nivel de estado de derecho), es importante contar con una teoría constitucional coherente en donde se construya con claridad la naturaleza exacta de los derechos regulados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que permita, especialmente a los órganos encargados de hacerlos efectivos, una interpretación más clara, evitando lagunas que lleven a resoluciones que restrinjan la eficacia de estos derechos o no contribuyan a delimitar con claridad el cauce de los actos estatales, incurriendo en un abuso del derecho.

En este sentido, también el Fondo para la Paz, en su informe del Índice de Fragilidad Estatal 2016,³⁴ considera a México como el primer país en el grupo de estados en alerta elevada respecto a su fortaleza (o más bien carencia de ésta) para enfrentar problemas relacionados con los derechos humanos y el estado de derecho.

Frente a un diagnóstico como éste, el primer paso para resolver uno de los más graves problemas que enfrenta el Estado mexicano, es la reconstrucción de nuestra teoría constitucional materia de la presente investigación.

Importante es señalar que con la investigación a que alude el presente trabajo, no se pretende abordar en su mayor amplitud el problema de estado de derecho que enfrenta nuestro país, pero sí se busca sostener que, el adecuado respeto al cumplimiento de los derechos humanos y derechos fundamentales (sean o no el mismo tipo de normas) y por ende, el fortalecimiento de los sistemas

³⁴ The Fund for Peace, *Fragile States Index 2016*. Disponible en: <http://library.fundforpeace.org/library/fragilestatesindex-2016.pdf>. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

de protección a los mismos a través de controles jurídicos adecuados, es pilar principal en el sostenimiento del indicado estado de derecho, y sin claridad en los conceptos relativos, parece complejo lograr dicho fortalecimiento y protección de forma adecuada.

Es claro que el ámbito constitucional es únicamente una parte, aunque primordial, del sistema jurídico nacional, pero el análisis que se pretende con este trabajo, se centrará básicamente en el ámbito constitucional, sin perjuicio de hacer referencia de forma tangencial, cuando así se requiera, a los ámbitos convencional o legal y en general, al resto de los niveles normativos.

Por otra parte, la visión que se tenga del derecho, es punto medular para poder generar congruencia en los planteamientos que se deriven de la investigación a realizar, por lo que deberán en principio sentarse las bases de la forma en que se observa al derecho a efecto de permitir una interpretación adecuada y apegada a la realidad que derive del análisis efectivamente generado.

5. Objetivos de la investigación.

1. Objetivo General.

Determinar el concepto, naturaleza jurídica y finalidad de los derechos fundamentales y los derechos humanos, a efecto de estar en posibilidad de diferenciarlos adecuadamente y con ello, permitir una correcta interpretación judicial en torno a ellos, que facilite un eficiente desarrollo en los medios de defensa y sistemas de protección de los mismos.

Así como determinar lo que anteriormente se identificaba como garantías individuales; y en su caso, lo que actualmente la Constitución denomina como “garantías”.

2. Objetivos específicos.

- a) Establecer elementos que permitan una mejor comprensión teórica del derecho y en específico de la integración del ordenamiento jurídico nacional, para lograr sentar las bases de una correcta identificación de los derechos humanos y derechos fundamentales en nuestro país con miras a lograr su adecuada protección.
- b) Analizar el origen, naturaleza jurídica y finalidad de los derechos humanos y de los derechos fundamentales, desde una perspectiva teórica, en aras de determinar si son el mismo tipo de normas jurídicas o si éstas difieren entre sí y por ende, deben diferenciarse doctrinariamente y desde la interpretación normativa de los órganos del Estado.
- c) Identificar el concepto que actualmente se tiene en México de los derechos humanos y los derechos fundamentales, para proponer una redefinición teórica de dichas normas, que permita una mayor eficacia en los sistema de protección de éstas.

6. Justificación de la investigación.

Desde hace muchos años existe en México la exigencia del respeto a los derechos humanos. Si bien el país ha avanzado en la materia, ha tardado en implementar mecanismos efectivos. Incluso en el ámbito internacional, no fue sino hasta diciembre de 1998, que México reconoció la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no obstante que dicho pacto internacional data desde el mes de noviembre del año de 1969.³⁵

³⁵ Información disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

Aparentemente muchos han sido los esfuerzos del Estado en esta materia, pero no es clara la efectividad de los mismos.

Con la reforma constitucional en materia de derechos humanos, generada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año de 2011,³⁶ se da la impresión de que nuestro país avanzó de forma importante en los esfuerzos por lograr un ámbito protector en materia de derechos humanos; sin embargo, debe observarse que un cambio de nomenclatura en normas constitucionales existentes no genera un avance real, determinante o de importancia en la materia.

Incluso se sostuvo que con la reforma al artículo primero constitucional, en México se implementó el control de convencionalidad y con ello se amplió el ámbito protector en materia de derechos humanos, pues se lograba activar un mecanismo de defensa respecto de dichos derechos previstos en los tratados internacionales; pero lo indicado es incorrecto, en la medida en que, en México, el control de convencionalidad ya existía.

En efecto, los tratados internacionales existen en México desde su inicio como nación y por ende, son normas jurídicas con eficacia y vigencia dependiendo de las características de cada tratado, pero integrándose al derecho interno una vez que culmina el procedimiento de incorporación constitucional específicamente previsto para ello.

Ahora bien, en virtud de los artículos 14, 16 y 133 constitucionales, los controles jurídicos en el sistema mexicano se han podido operar desde hace muchos años para buscar la defensa de las normas de tratados internacionales en cualquier materia, incluida desde luego la relativa a derechos humanos.³⁷ Se

³⁶ Decreto por el que se modifica la denominación del capítulo I del título primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

³⁷ Al respecto puede observarse la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época,, visible a página 602 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXI, tomo 1, junio de 2013, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS.

reconoce sin embargo, la falta de preparación que existía en abogados e impartidores de justicia para argumentar y resolver conforme la aplicación de los mismos, pero no era un problema sistémico normativo propiamente dicho.

En cualquier caso, la reforma indicada contribuyó a que se generara un cambio en la mentalidad de los juzgadores; pero aún en este sentido, queda mucho camino por recorrer.

No obstante todo lo indicado, debe de observarse que en gran medida, el mero cambio de denominación de garantías individuales por el de derechos humanos no puede generar por sí sólo un verdadero avance en materia de defensa de derechos humanos, pues la efectividad que en su caso tenía el sistema de protección de las garantías individuales, será prácticamente el mismo que se tenga en materia de derechos humanos. Es decir, la eficacia del juicio de amparo no variará por el cambio de nomenclatura de las normas a defender.

Adicionalmente debe analizarse si el indicado cambio constitucional no ha generado el surgimiento de nuevas reflexiones que nos alejen de la protección debida a los derechos humanos e incluso desvirtúen el esquema de protección constitucional, como llegó a ocurrir con algunas resoluciones judiciales en ejercicio de control constitucional que a partir de la reforma llegaron al extremo de pretender negar el acceso a la justicia y protección constitucional a las personas morales, bajo el argumento de que las mismas no eran personas físicas y por ende, carecían de derechos humanos.³⁸ Criterios jurisdiccionales en este sentido,

LOS TRATADOS INTERNACIONALES VINCULADOS CON ÉSTOS SON DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA PARA TODAS LAS AUTORIDADES DEL PAÍS, PREVIAMENTE A LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011.”; al igual que puede consultarse la tesis emitida en la novena época, visible a página 1083, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVIII, agosto de 2008, bajo el rubro: “DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS.”

³⁸ Al respecto puede observarse el voto particular del magistrado integrante del Decimoséptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, emitido al resolverse el amparo directo tramitado bajo el número de expediente 91/2014, en el que expresó: “Me permito disentir de la opinión mayoritaria porque considero que el juicio de amparo era improcedente porque la parte

serían desastrosos para el desarrollo del país al dejar a las empresas y personas morales en general, sin defensa y al casi total arbitrio o peor aún, posible arbitrariedad de los actos de imperio por parte del Estado.

Debe observarse también que las personas morales³⁹ están impedidas para acceder al sistema interamericano, al considerárseles como no titulares de derechos humanos;⁴⁰ por lo que se generaría un desequilibrio de mayor relevancia al no gozar de protección en el ámbito interno, negándoseles la posibilidad de ejercer la acción constitucional de amparo.

En cualquier caso y más allá de la posibilidad de defensa en el ámbito internacional, no puede dejarse sin protección a las personas morales en el ámbito interno.

Así pues, consideramos adecuado el análisis propuesto a efecto de acercar argumentos que coadyuven al establecimiento de una tipología constitucional de normas integrantes de la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que nos permita un mejor conocimiento de la misma, pero principalmente, una mejor aplicación de ésta en beneficio de los gobernados y del funcionamiento de las instituciones del Estado mexicano.

quejosa es persona moral que no es titular de derechos humanos.”; así como también algunos criterios que aunque actualmente se encuentran superados, en su momento fueron emitidos y por ende, determinaron el sentido de sentencias emitidas en casos concretos, tal como el que se desprende de la tesis emitida en la décima época, visible a página 1994 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XVIII, tomo 3, marzo de 2013, que se identifica bajo el título: “DERECHOS HUMANOS. LAS PERSONAS MORALES NO GOZAN DE SU TITULARIDAD.”.

³⁹ Salvo excepciones expresamente derivadas de criterios emitidos por la Corte Interamericana.

⁴⁰ Al respecto puede analizarse el criterio emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos identificable como: Corte IDH. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos (Interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46, y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1 A y B del Protocolo de San Salvador). Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016. Serie A No. 22. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

7. Normativa existente en materia de derechos humanos y derechos fundamentales en México.

La principal fuente normativas en materia de derechos humanos y derechos fundamentales en México es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por lo que respecta a derechos humanos, adicionalmente, los tratados internacionales suscritos por México,⁴¹ que, como se ha indicado, una vez culminado el procedimiento constitucionalmente previsto para la celebración de los mismos, pasan a formar parte del derecho interno o nacional.

Entre los instrumentos internacionales suscritos por México, destacan la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en París, el 10 de diciembre de 1948, en su resolución 217 A (III) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, última que cobra especial relevancia al contener un listado normativo de derechos humanos y un sistema de protección a los mismos inmerso en el denominado Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que complementa los sistemas internos de defensa de dichos derechos en los estados partes,⁴² incluido México.

Ahora bien, es importante observar que las normas relativas a derechos humanos constitucionales y derechos fundamentales, irradian todo el ordenamiento jurídico secundario,⁴³ por lo que pueden encontrarse incluso en forma más extensa que la prevista en la propia Constitución o tratado internacional, en cualquier ley, reglamento o norma jurídica diversa, general o

⁴¹ Entre los que se pueden observar cuarenta y nueve tratados internacionales en materia de derechos humanos, suscritos por México de acuerdo a la página de internet de la Secretaría de Relaciones Exteriores, consultable en: https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php. Fecha de consulta: 21 de diciembre de 2018.

⁴² Cfr. Fix Zamudio, Héctor. Los derechos humanos y su protección jurídico procesal en Latinoamérica. Dentro de: *Derechos humanos. Memorias del IV congreso nacional de derecho constitucional III*. Valadés, Diego y Rodrigo Gutiérrez Rivas (Coord.). Serie doctrina jurídica, número 64. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2001. P. 20.

⁴³ Cfr. Alexy, Robert. *Derechos fundamentales. Ponderación y racionalidad*. Corte Interamericana de Derechos Humanos. P. 6. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

individualizada,⁴⁴ motivo por el cual, estas normas pueden encontrarse ampliadas en todo el ordenamiento jurídico nacional.

Tanto los derechos humanos constitucionales como los derechos fundamentales irradian la totalidad del orden jurídico existente en México y pueden contenerse como normas específicas e incluso amplificadas (nunca disminuidas) en cualquier norma del sistema, sin importar el nivel o ubicación de las mismas.

Por la propia naturaleza de los derechos fundamentales como normas constitucionales, su posición normativa natural es la Constitución, independientemente de que como se indicó, puedan estar desarrolladas en normas secundarias o su contenido ser orientador de éstas; pero en el caso de los derechos humanos, que también desde luego pueden estar y están constitucionalmente previstos algunos de ellos, podemos observarlos también ordenados en catálogos señalados en tratados internacionales suscritos por nuestro país; sin embargo, no encontramos las suficientes leyes secundarias específicas a nivel federal o local que establezcan catálogos de derechos humanos, dando la impresión de que los legisladores secundarios (Federal o locales) se atienen a los tratados que en su caso se encuentren ratificados por México, sin realizar su labor en esta materia.

⁴⁴ Puede observarse la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 333 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 34, tomo I, septiembre de 2016, identificable con el título: "DERECHOS FUNDAMENTALES. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA."; así como la sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, visible a página 1474 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXIII, enero de 2011, bajo el rubro: "NORMAS CONSTITUCIONALES. POR REGLA GENERAL REQUIEREN DE REGULACIÓN A TRAVÉS DE LEYES SECUNDARIAS, SIN QUE EL LEGISLADOR PUEDA APARTARSE DEL ESPÍRITU DE AQUÉLLAS."; y, la también emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 742 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, tomo 1, agosto de 2013, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS. LAS NORMAS SECUNDARIAS DEBEN RESPETAR LOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SIENDO INNECESARIO QUE ÉSTA HAGA REFERENCIA EXPRESA A TODAS Y CADA UNA DE LAS INSTITUCIONES QUE EN DICHS ORDENAMIENTOS SE REGULAN."

Lo indicado deja entrever que nuestras instituciones se encuentran poco comprometidas con el desarrollo de los derechos humanos y su defensa adecuada.

En este sentido, sostenemos que si bien es cierta la relevancia que para nuestro país tiene la celebración y ratificación de tratados bilaterales y sobre todo, multilaterales en materia de derechos humanos, también lo es que no se requiere esperar a la celebración de un tratado internacional respecto de algún tipo de derecho humano (por ejemplo, sobre los derechos humanos de las personas de edad avanzada), para que dichas normas sean una realidad en México, pues podrían establecerse en la legislación secundaria respectiva.

Sin embargo y como hemos sostenido, los derechos humanos y fundamentales se encuentran previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; los derechos humanos de igual forma en diversos tratados internacionales, y todos, tanto humanos como fundamentales irradian y orientan el ordenamiento jurídico secundario, estando éste en posibilidad de desarrollar y amplificar el contenido de dichas normas o incluso de establecerlos como fuente directa; es decir, sin necesidad de esperar a que se prevean en la Constitución o alguna convención internacional en la materia.

8. Definición de las variables en estudio.

Existe cierta uniformidad en señalar a los derechos humanos como normas relacionadas con la defensa de la dignidad de las personas y de igual forma, en establecer que para hablar de estado de derecho, se deben prever en un primer nivel normativo los límites a las actuaciones del poder público.

De considerar que los derechos humanos y los fundamentales son el mismo tipo de normas jurídicas, compartirían identidad en sus orígenes, características y objeto de tutela, observando las variables que entran en juego respecto a la

naturaleza de los sujetos activos que ostentan dichos derechos, pues es cuestionable el sostener que las personas morales sean portadores de derechos humanos, por lo que deberá generarse una teoría que sustente dicha titularidad o reconocerse la imposibilidad de estos entes jurídicos a los que se les reconoce personalidad, para reclamar para sí el respeto a los mismos y su acceso a los medios de protección derivados del sistema de defensa relativo, y que en la especie en México, conforme al derecho interno, es por excelencia el juicio de amparo.

Al respecto, podrá analizarse criterios emitidos en el control de convencionalidad del Sistema Interamericano, que en términos generales imposibilitan el acceso a las personas jurídicas o morales, no obstante que en nuestra tradición jurídica interna, se les reconoce el acceso al amparo, pues de negarse dicha posibilidad de defensa a las empresas y personas morales en general en nuestro país, se producirá un desequilibrio con la relativa afectación de importante magnitud.

Por otra parte, será necesario observar si es factible en términos académicos y doctrinarios, sostener una bilateralidad generadora de causalidad entre el derecho de las personas derivado de la protección a su dignidad como tales conforme los derechos humanos y los límites que el Estado debe respetar en aras de una convivencia armónica en busca del consecuente desarrollo social; y en su caso, si en todos los supuestos, el límite establecido al Estado es acorde al respeto a la dignidad de las personas.

Sin perder de vista el objetivo principal de la investigación que se propone, consideramos como una variable a tener en consideración el establecimiento de elementos comparativos entre los derechos humanos y otras normas que con anterioridad a la citada reforma constitucional de 2011, doctrinariamente se encontraban identificadas como diversas a las garantías individuales, para poder concluir si todas las normas de la parte dogmática de la Constitución, son normas

de naturaleza idéntica y por ende, los conceptos de derechos humanos y derechos fundamentales, garantías individuales, derechos políticos, derechos prestacionales y otros, son conceptos jurídicos que deben considerarse sinónimos.

Conforme lo indicado, se puede observar como variable independiente el que los derechos fundamentales y los derechos humanos, son normas jurídicas conformantes del sistema jurídico nacional, coincidentes en múltiples casos.⁴⁵

Esto es observable en virtud de que, como se observará en el desarrollo de la presente investigación, tanto la doctrina como la jurisprudencia reconocen este tipo de normas, como derechos integrados en nuestro sistema jurídico nacional.

Ahora bien, una vez determinado lo anterior, entrarán en juego diversas variables dependientes que nos permitan observar la identidad de dichos tipos de normas. O de no darse ésta, el nivel de similitud y la medida en que genera su convergencia o coincidencia, a fin de desentrañar las variables dependientes⁴⁶ conforme lo siguiente:

- a) Si los derechos fundamentales son las mismas normas que los derechos humanos;
- b) Si algunos derechos fundamentales contienen la totalidad de los derechos humanos;
- c) Si algunos derechos humanos, contienen la totalidad de los derechos fundamentales; o,

⁴⁵ La determinación de identidad o eventual coincidencia entre los derechos fundamentales y los derechos humanos, nos permitirán observar otros supuestos variables dependientes en cuanto al objeto, finalidad y ámbito protector, entre otros aspectos, de dichas normas jurídicas. De esta forma, la alteración en las variables independientes, generan modificaciones de mayor o menor relevancia en las dependientes. Cfr. Buendía Eisman, Leonor *et al. Métodos de investigación en psicopedagogía*. Ed. McGraw-Hill. Madrid, 1998. P. 68.

⁴⁶ Cfr. Achaerandío Zuaso, Luis. *Iniciación a la práctica de la investigación*. Universidad Rafael Landívar. P. 83. Disponible en: http://biblio3.url.edu.gt/publiclg/biblio_sin_paredes/fac_politicas/2018/tecnico_trab/inici_pracinves/cont/. Fecha de consulta: 6 de diciembre de 2018.

d) Si algunos derechos fundamentales pueden coincidir con algunos derechos humanos.

Una primera aproximación de la variable independiente, se debe a las causas contenidas en la misma, referente a que tanto los derechos fundamentales como los derechos humanos, son normas jurídicas integradas al sistema jurídico nacional; e incluso, conforme a doctrina y jurisprudencia que se abordará más adelante, parte de la causa de su posible confusión se puede deber a que, además de ser normas jurídicas del ordenamiento nacional, pueden observarse estas, o al menos algunas de ellas, integrantes del mismo texto normativo y nivel jerárquico, al encontrarse recogidas en la Constitución General de la República.

Sin embargo, conforme las características observables en la variable independientes que se maneje, podremos observar diversos efectos derivados de su identidad o nivel de coincidencia.⁴⁷ Lo indicado en virtud de que de ser normas idénticas, se debe concluir entre otros múltiples supuestos que, o los derechos humanos son normas que no encuentran necesaria relación con la protección de la dignidad de la persona humana; o que los derechos fundamentales encuentran dicha identidad de forma indispensable. Realizando el análisis requerido conforme el desarrollo del presente trabajo; entrando en juego otros efectos o causas, como el relativo a la titularidad de los derechos (humanos y fundamentales), a la forma de desarrollo de los mismos, el nivel jerárquico normativo en que se encuentran, la finalidad de éstos, etc.⁴⁸

⁴⁷ Cfr. Morales, Pedro. *Tipos de variables y sus implicaciones en el diseño de una investigación*. Madrid, 2012. PP. 4 y 5. Disponible en: <https://web.upcomillas.es/personal/peter/investigacion/VARIABLES.pdf>. Fecha de consulta: 6 de diciembre de 2018.

⁴⁸ Las variables independientes se ven impactadas por las causas, mientras que las dependientes, por los efectos del fenómeno analizado en relación con la hipótesis. Cfr. Jiménez Palenque, Rosa. *Metodología de la investigación*. Ed. Ciencias Médicas. La Habana, 1998. P. 48.

9. Hipótesis.

La correcta identificación de los derechos humanos, los derechos fundamentales y las garantías constitucionales, así como la finalidad que cada tipo de normas persigue en cuanto a la salvaguarda pretendida por las mismas, nos acercará a una tipología constitucional de normas más precisa, permitiéndonos un mejor desarrollo de las mismas en los ordenamientos jurídicos secundarios y un adecuado sistema de defensa respecto de éstas, pues la efectividad en la tutela de derechos requiere de la correcta identificación de las normas a proteger.

10. Marco teórico conceptual.

Se ha sostenido que los derechos humanos encuentran su finalidad en la protección de la dignidad humana. El origen y zócalo primario de dichos derechos puede encontrarse, en cierta medida, en corrientes filosóficas de fuente iusnaturalistas que pretendieron hacer frente a los abusos existentes en la época en que cada una de estas se fue desarrollando.

En efecto, el abuso del hombre por el hombre ha sido una constante en la historia de la humanidad; pero en medio de esa decadencia, lograron surgir razonamientos tendientes a la defensa de la dignidad de las personas y principalmente, dirigidos a la protección de esos seres humanos abusados o sometidos.

Un avance importante en este sentido se logra precisamente en relación con la historia ocurrida en tierras mexicanas en la época colonial, al entablarse la defensa de los indígenas frente al atropello del conquistador.

Los derechos humanos logran un desarrollo importante en la voz y tinta de personajes icónicos como Bartolomé de las Casas, quien defenderá los derechos de los nativos, en un ambiente que deberá comenzar desde sostenerlos como seres humanos. Nativos respecto de los cuales se les pretendía negar dicha

naturaleza, muy probablemente para obtener de la corona la autorización a tratar de ellos como animales. De las Casas defenderá sus “derechos humanos”; luchará por defender su libertad, su cultura, sus tierras y bienes; por el respeto a su dignidad de personas,⁴⁹ contribuyendo de manera decisiva al afianzamiento y desarrollo de los derechos humanos.

Otro personaje que puede señalarse es Francisco de Vitoria, quién de igual forma colaboró a sentar las bases de los derechos humanos, argumentando que éstos no dependen de una religión ni pertenecen a un pueblo específico, sino que tienen su fundamento en la persona y su naturaleza humana y racional, por lo que pueden establecerse respecto a dichos derechos, criterios universales. De Vitoria defiende la natural libertad de los indios contra las pretensiones de esclavitud que pesaban sobre ellos por los españoles.⁵⁰ Pone en relieve la igualdad de todo ser humano y caracteriza los derechos que defiende como inalienables, inviolables, generadores de igualdad y universales,⁵¹ en defensa férrea de la dignidad de todo ser humano.

Visto desde ésta óptica el origen de los derechos humanos, podamos tal vez entender mejor los motivos de tutela hacia la dignidad de las personas. Pero en éste supuesto, debemos advertir que entonces los derechos humanos tienden a la protección de la dignidad de las personas frente a un pasivo universal, sin importar la naturaleza jurídica del ente al que le son oponibles dichas normas.

⁴⁹ Cfr. García García, Emilio. Bartolomé de las Casas y los Derechos Humanos. Dentro de: *Los derechos humanos en su origen. La república dominicana y Antón de Montesinos*. Editorial San Esteban. Salamanca, s/a. PP. 81 a 114. Disponible en: http://eprints.ucm.es/12666/1/bartolome_de_las_casas.pdf. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

⁵⁰ Cfr. Spector, Horacio. Derechos humanos. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Verónica Rodríguez Blanco (Coords.). Volumen II, serie doctrina jurídica, número 713. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015. P. 1,524.

⁵¹ Cfr. Bretón Mora Hernández, Carlos. *Los derechos humanos en Francisco de Vitoria. En claves del pensamiento*. Volumen 7, número 14. México, 2013. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-879X2013000200002. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

Los derechos humanos deben ser respetados por personas físicas o jurídicas, públicas, sociales o privadas; pero en contrario, en principio y en términos generales,⁵² sólo serán titulares de derechos humanos las personas físicas, pues ellas son respecto de las cuales se puede sostener el concepto de dignidad humana.

Ahora bien, a partir de la segunda guerra mundial, comienza una nueva etapa en el desarrollo de los derechos humanos⁵³ y comienzan esos a positivizarse con ésta denominación, mediante su constitucionalización⁵⁴ o en virtud de la celebración de convenios internacionales; encontrando uno de sus primeros documentos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, dada en París, Francia, el 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que en su preámbulo sostiene como una de sus ideas centrales el concepto de dignidad y la lucha contra los ultrajes a las personas, como consecuencia del menosprecio de los derechos humanos,⁵⁵ en aparente coincidencia con corrientes filosóficas como las de De las Casas o De Vitoria. Los derechos humanos son vistos pues, como una prueba de progreso.⁵⁶

⁵² Sin perjuicio de analizar casos en los que pueda ponerse a debate la procedencia de alguna excepción.

⁵³ Cfr. Cruz Parceró, Juan Antonio. Concepto de derechos. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Verónica Rodríguez Blanco (Coords.). Volumen II, serie doctrina jurídica, número 713. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015. PP. 1,503 a 1,520.

⁵⁴ Cfr. Cárdenas Gracia, Jaime. *La argumentación como derecho*. Serie doctrina jurídica, número 210. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007. P. 26.

⁵⁵ "Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias. Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión. [...]."

⁵⁶ Cfr. Greppi, Andrea. Los nuevos y los viejos derechos fundamentales. Dentro de: *Teoría constitucional y derechos fundamentales*. Carbonell Sánchez, Miguel (Coord.). CNDH. México, 2002. P. 193.

Así, en una primera aproximación y conforme la narrativa anterior, podemos observar a los derechos humanos como parte fundamental del iusnaturalismo en la medida en que no tienen que estar expresamente reconocidos para que un Estado cumpla con los mismos,⁵⁷ y en cualquier caso, pueden ser considerados como “derechos” aún no positivizados, previos al poder y al Estado y que con el surgimiento de éste, se genera la exigencia de su protección por el ordenamiento jurídico; pero también y desde otra óptica, pueden observarse como figuras que ya forman parte del sistema jurídico y por tanto, del derecho positivo.⁵⁸

En esta medida, debemos pues confrontar los antecedentes relatados respecto de los derechos humanos con aquellos que sustenten el origen de las denominadas en el pasado por nuestra Constitución, como garantías individuales y los actuales derechos fundamentales, los que pueden observarse, en principio, con una finalidad muy diversa a la defensa de la dignidad de la persona humana.

Los derechos fundamentales, son normas constitucionales que se establecen como derechos de los gobernados, infranqueables a la luz del orden jurídico por el Estado. Son pues también, verdaderos límites a la actuación estatal.

Observamos entonces a los derechos fundamentales como normas indispensables en la organización del Estado, pues al constituirse éste con sus elementos básicos,⁵⁹ requiere crear instituciones que mantengan el *status* de cosas pretendido mediante la aplicación del derecho; más en virtud del poder que se otorga o delega en el gobierno, el pueblo a través de su Asamblea

⁵⁷ Cfr. Morán Navarro, Sergio Arnoldo. La necesidad de esquematizar el contenido de los derechos humanos en la constitución mexicana de 1917. Dentro de: *La dinámica del cambio constitucional en México*. Serna de la Garza, José María e Isidro de los Santos Olivo (Coords.). UNAM. México, 2018. P. 323.

⁵⁸ Cfr. Carreón Gallegos, Ramón Gil. Derechos humanos, garantías individuales y derechos fundamentales. Problema terminológico o conceptual. Dentro de: *Los derechos humanos en el momento actual*. Cienfuegos Salgado, David y Germán Froto Mandariaga (Coords.). Ed. Laguna. México, 2012. PP. 133 y 134.

⁵⁹ Territorio, población, gobierno y soberanía.

Constituyente requiere limitar dicho poder, antes de serle entregado, para que no sea usado en su perjuicio y pueda llegar a extremos de abuso generalizado.

Es por lo indicado que el Constituyente estableció límites a la actuación del Estado o mejor dicho, a las instituciones del gobierno estatal; límites que regirán el cauce de su actuación, sirviendo como parámetro objetivo que permita poner a la luz el desempeño estatal en beneficio y al servicio de los gobernados. Estos límites normativos supremos, también se observan, como se ha indicado en párrafos anteriores, como verdaderos derechos subjetivos de las personas gobernadas bajo el sistema jurídico imperante.

Sin embargo, estos derechos fundamentales no tienen como sustento indispensable la protección de la dignidad de la persona humana; sin que de lo dicho se deba inferir que en algunos casos no la protejan. Estos límites al Estado, nacientes con éste y consubstanciales con él, son pilares y elemento indispensable para poder hablar de estado de derecho, y la motivación de su otorgamiento puede ser diversa y tener origen e interés totalmente distinto.

En los orígenes y antecedentes de los derechos fundamentales, podemos encontrar los beneficios buscados por una clase “noble” que pretende aumentar sus beneficios frente a un rey disminuido en su poder, como lo es el caso de la conocida Carta Magna suscrita por Juan II de Inglaterra en el año de 1215, que se traduce en un otorgamiento emanado del soberano y que en su evolución dio paso a los *Bill of Rights* que surgen del acuerdo entre el Parlamento y el rey inglés Guillermo de Orange en el año de 1689. Antecedentes citados que se coronan con la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano dada en Francia el 26 de agosto de 1789, no ya de forma unilateral por parte del gobernante, ni producto de un acuerdo entre gobierno y gobernados, sino como declaración

unilateral del pueblo a través de una Asamblea que lo representa y que establece los mismos al momento de decidir el destino y cauce del Estado.⁶⁰

De lo indicado podemos desprender de forma preliminar, que los derechos humanos tienen como eje central de su tutela la dignidad de la persona y por lo tanto surgen con la persona con independencia de la organización social o estado en que ésta se desarrolle o desenvuelva; por lo que son oponibles a un pasivo universal e indeterminado que incluye por lo tanto a personas físicas o morales consideradas en el derecho público o privado, y de entre estas desde luego, a las oficiales o entes de gobierno, toda vez que la dignidad de la persona debe ser respetada por cualquier ente jurídicamente imputable. Pero al ser el elemento de protección la indicada dignidad humana, los derechos humanos solo deben pregonarse respecto de las personas físicas.

Por su parte, los derechos fundamentales nacen originalmente para ser oponibles al poder del gobierno y darle un cauce a la actuación institucional de éste,⁶¹ por lo que surgen con el Estado y de forma concomitante con éste.

Dado el origen y finalidad de los derechos fundamentales, su tutela se dirige a una organización social justa, equilibrada y ordenada que permita el desenvolvimiento de los gobernados en un ambiente de libertades y respeto en aras del desarrollo social e individual.

Siendo derechos estrechamente relacionados con las personas en calidad de gobernados y no como personas humanas, los derechos fundamentales se entienden dirigidos tanto a las personas físicas como a las morales, y en la medida

⁶⁰ Cfr. Díaz García, Elías. *Estado de derecho y sociedad democrática*. Ed. Taurus. Madrid, 1998. PP. 38 y 39.

⁶¹ Sin que lo anterior implique la imposibilidad jurídica de ser impuestos en cuanto a su observancia y respeto por los particulares o demás gobernados; principalmente cuando se consideran orientadores del orden jurídico secundario. Cfr. Strada, Alexei Julio. La eficacia entre particulares de los derechos fundamentales. Una presentación del caso colombiano. Dentro de: *Derechos fundamentales y el estado. Memoria del VII congreso iberoamericano de derecho constitucional*. Carbonell Sánchez, Miguel (coord.). Serie doctrina jurídica, número 96. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002. PP. 267 a 296.

en que sean considerados derechos públicos subjetivos, sus titulares serán los gobernados, pero en la medida en que se observen como límites a la actuación del Estado, su respeto deberá generarse en cualquier acto estatal, más allá de a quien se encuentre éste dirigido o la esfera jurídica que afecte, por lo que su protección alcanzará a un ente universal e indeterminado que podrá ser desde luego un gobernado, pero también, otra institución de gobierno.

Conforme dichas apreciaciones podemos comenzar a vislumbrar que los derechos humanos son reconocidos al momento de positivizarse,⁶² mientras que los derechos fundamentales son derechos otorgados al momento de ser positivizados a nivel constitucional; más allá de que también se reconozcan respecto de aquellos que impliquen a su vez derechos humanos.

Sin embargo, debemos analizar y escudriñar en otras teorías o concepciones sobre los derechos humanos en su relación con los derechos fundamentales, advirtiendo posturas que consideran a unos y otros como conceptos indistintos al sostener que no existen derechos humanos que no posean el carácter de fundamentales,⁶³ y que se convierten en estos al momento de positivizarse. Entonces, conforme dichas postulaciones, todos los derechos humanos son también fundamentales y viceversa, aunque se admita que la diversidad terminológica para su definición puede generar incertidumbre⁶⁴ pues la distinción entre éstos resulta irrelevante.⁶⁵

Por otra parte, no desconocemos la existencia de teorías que sostienen la identidad de los indicados derechos, pero con la variante ya citada, enfocada a su

⁶² Idea que es congruente con su origen, al considerarlos surgidos del derecho natural.

⁶³ Cfr. González, María del Refugio y Mireya Castañeda. *La evolución histórica de los derechos humanos en México*. CNDH. México, 2011. P. 21.

⁶⁴ Cfr. Rolla, Giancarlo. *Derechos fundamentales, estado democrático y justicia constitucional*. Serie ensayos jurídicos, número 7. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002. P. 106.

⁶⁵ Cfr. Aguilar Cavallo, Gonzalo. Derechos fundamentales - derechos humanos. ¿Una distinción válida en el siglo XXI?. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XLIII, número 127, enero-abril de 2010. PP.15 a 71.

existencia con independencia del derecho positivo,⁶⁶ por lo que no dependen de su reconocimiento por parte del Estado.⁶⁷ Próximo a esta concepción, los derechos humanos pueden observarse también, desde este aspecto, como el núcleo ético del derecho.⁶⁸

En otra visión, se considera a los derechos fundamentales como aquellos derechos humanos positivados⁶⁹ que poseen garantías para su exigibilidad⁷⁰ y tutela,⁷¹ encontrando en el control constitucional una herramienta básica que les otorga mayor perceptibilidad.⁷²

O en otra concepción se observa que el concepto de derechos fundamentales, resulta más adecuado para definir la gama de derechos más básicos para asegurar la dignidad de la persona humana y que los derechos humanos son fundamentales, en la medida en que se encuentran estrechamente vinculados con esa dignidad, pero al mismo tiempo son propiamente las condiciones de desarrollo de ésta.⁷³

Se considera entonces oportuno, poder advertir las sutiles o arraigadas diferencias en caso de que éstas existan, para poder lograr una tipología adecuada de los derechos previstos en la Constitución.

⁶⁶ Cfr. Landa, César. Teorías de los derechos fundamentales. *Revista mexicana de derecho constitucional, cuestiones constitucionales*. Número 6, enero-junio 2002. P. 52.

⁶⁷ Cfr. Nikken, Pedro. El concepto de Derechos Humanos. Dentro de: *Estudios básicos de derechos humanos I*. Nikken, Pedro et al. (Coords.). Serie estudios de derechos humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Costa Rica, 1994. P. 16.

⁶⁸ Cfr. Martínez Bullé Goyri, Víctor M. Aspectos bioéticos de los derechos humanos. Dentro de: *Derechos humanos: temas y problemas*. Martínez Bullé Goyri, Víctor M. y Consuelo Maqueda Abreu (Coords.). Serie estudios jurídicos, número 149. UNAM y CNDH. México, 2010. P. 405.

⁶⁹ Coincidentes con la concepción inherente de protección a la dignidad humana.

⁷⁰ Cfr. Bernal Pulido, Carlos. Derechos fundamentales. Dentro de: *Op. cit. Enciclopedia de filosofía...* PP. 1,571 a 1,594.

⁷¹ Cfr. Natarén Nandayapa, Carlos F. *La defensa no jurisdiccional de los derechos fundamentales en México. Estudio del sistema nacional de organismos de protección de derechos humanos*. CNDH. México, 2005. P. 9.

⁷² Cfr. Ollero, Andrés. *Derechos humanos. Entre la moral y el derecho*. Serie doctrina jurídica, número 372. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007. P. 242.

⁷³ Cfr. Pacheco G., Máximo. Los derechos fundamentales de la persona humana. Dentro de: *Estudios básicos de derechos humanos II*. Anderson, Kenneth et al. (Coords.). Serie estudios de derechos humanos. Instituto interamericano de derechos humanos. Costa Rica, 1994. PP. 67 y 68.

11. Metodología.

Se trabajará con el método de doctrina analítica,⁷⁴ en virtud de que el origen, características y objeto de tutela de cada tipo de normas y los supuestos doctrinarios que han contribuido a la conceptualización de éstas, deberán ser expuestos, haciendo énfasis en las particularidades que contengan, así como el análisis pragmático y de factibilidad que sustenten las teorías o conceptos que los sostienen, confrontando los elementos que resulten del estudio, con la realidad y los hechos, para mostrar su validez.⁷⁵

La metodología que se propone emplear para el análisis de los criterios de los tribunales especializados tanto en el ámbito nacional, como en el internacional, a través del sistema de casos y el análisis de normativas de estados diversos al nuestro es a través de los métodos de derecho comparado⁷⁶ y sociología jurídica.⁷⁷

12. Impacto.

La relevancia de la distinción teórico-conceptual de los derechos fundamentales y los derechos humanos radica en que, al aportar claridad a la tipología constitucional de normas, se contribuirá a la certeza jurídica al momento de su aplicación, potenciando la efectividad de éstas mediante los mecanismos de protección y controles jurídicos que el sistema prevé en relación con los mismos.

⁷⁴ “El método doctrinal debe trabajar con una hipótesis a comprobar en la aplicación de dicho método, es decir, la definición de la solución al problema.” Pérez Fuentes, María Gisela y Cantoral Domínguez, Karla. Retos de la investigación jurídica en los posgrados de calidad: mitos que conspiran en contra. Dentro de: *Temas actuales de estudios jurídicos*. Pérez Fuentes, Gisela María (Coord.). Ed. Tirant lo Blanch. México, 2016. P. 37.

⁷⁵ Cfr. Atienza, Manuel. *Las razones del derecho. Teoría de la argumentación jurídica*. Serie doctrina jurídica, número 134. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 2008. P. 4.

⁷⁶ “El derecho comparado es el estudio de las relaciones entre órdenes e instituciones jurídicas y a construcción de doctrina aplicable a las instituciones jurídicas propias.” Pérez Fuentes, María Gisela y Cantoral Domínguez, Karla, *Idem*. P. 41.

⁷⁷ “Esta disciplina explica [...] las conductas humanas relacionadas con las normas jurídicas a fin de prevenirlas [...]”. Pérez Fuentes, María Gisela y Cantoral Domínguez, Karla. *Idem*. P. 43.

Por otra parte, se espera contribuir con información que le permita a las personas tener mayor claridad respecto a los derechos con que cuenta y el alcance real de los mismos, eliminando conceptos demagógicos que no les permiten observar con certidumbre su esfera jurídica, permitiéndoles hacer un reclamo efectivo de los derechos más básicos contenidos en la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la balanza de la defensa, los operadores jurídicos podrían generar un sistema más adecuado de fortalecimiento y protección de éstos derechos, tanto humanos como fundamentales, a través de una interpretación más eficaz de las normas constitucionales, convencionales y la irradiación que éstas deben generar a las normas secundarias.

De la correcta definición y alcance de los conceptos jurídicos básicos, se pondrán a disposición del legislador, elementos que le permitan desarrollar con mayor rigor, una normativa eficaz en materia de derechos humanos y derechos fundamentales, a la luz del objetivo que los mismos deben perseguir.

En nuestro país, aún está pendiente el cumplimiento y logro de parámetros adecuados en materia de derechos humanos, en virtud de que en muchos casos, los conceptos empleados han generado confusión en la población, percibiéndolos como definiciones vacías generadoras en el mejor de los casos de un sistema que fortalece la impunidad.⁷⁸

Ahora bien, respecto a los derechos fundamentales, criterios jurisdiccionales inadecuados en cuanto al alcance de los mismos generan confusión en las autoridades respecto a los límites que el Estado debe observar en su actuación, por lo que la aportación de elementos que otorguen mayor

⁷⁸ Se ha generado la falsa creencia de que los derechos humanos son de utilidad preferentemente a los delincuentes y no a las víctimas o personas en general.

claridad a los conceptos, podrá coadyuvar al fortalecimiento del estado de derecho y con ello, la defensa oportuna de dichos preceptos a favor de los gobernados y en beneficio también, de las instituciones estatales.

Es posible que el prestigio que durante muchas décadas y por más de un siglo y medio ha alcanzado el amparo mexicano, derivado desde luego de su efectividad, a grado tal de influir en la normatividad de otros países en América Latina y en Europa, se esté perdiendo de forma acelerada y drástica, al dejar de cumplir su función protectora de forma adecuada.

De poder avanzar a una reconstrucción de la teoría constitucional en cuanto a la tipología de las normas dogmáticas que en ésta se contienen, se dará mayor claridad a los conceptos y fines de tutela constitucional y convencional (por lo que hace a tratados internacionales con normas similares), con el consecuente fortalecimiento del sistema de protección a través la ejecución de controles jurídicos eficaces. Y viceversa, en la medida en que existe menor claridad en el alcance de los indicados derechos, devendrá mayor complejidad en la implementación de una defensa adecuada y por ende, en perjuicio del fortalecimiento del sistema respeto a los derechos humanos y fundamentales; que perderá eficacia.

La confusión a nivel constitucional de los derechos fundamentales con los derechos humanos, genera una afectación importante en la actividad del Estado al debilitar el sistema en perjuicio de un esquema de límites y obligaciones claramente identificables a cargo del gobierno en su actividad institucional; más allá y con independencia de la finalidad que buscan los derechos humanos en sí. Es decir, que los términos semánticos en los que se expresen los derechos más básicos de las personas implican también una carga conceptual determinada y cualquier denominación que pretenda reflejar la idea de derechos humanos o fundamentales, debe servir de puente a la órbita de la legalidad, asumiendo una

cualidad legitimadora, haciendo dichas normas acreedoras al respeto del poder público y a la obediencia voluntaria de los ciudadanos.⁷⁹

Se busca también contribuir a generar mayor certeza jurídica en la aplicación de las normas que contienen los derechos materia de la presente aportación por parte de los tribunales y organismos encargados de la interpretación y exigibilidad de tales derechos, con miras a contribuir a reconstruir y fortalecer el estado de derecho en nuestro país que desde el punto de vista de los diagnósticos mencionados anteriormente, constituye un problema que debe combatirse de forma ya impostergable si buscamos garantizar la dignidad humana de las personas sin menoscabo de asegurar la estabilidad del Estado mexicano en el mediano y largo plazos.

Si el Constituyente asumió la responsabilidad de realizar la reforma,⁸⁰ es a nuestros tribunales de constitucionalidad y principalmente a nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, a quienes corresponde no hacer de la misma un retroceso en la consolidación del estado de derecho en México,⁸¹ pues el ámbito interpretativo por parte de los operadores de los controles jurídicos está en el centro de cualquier acercamiento al tema de derechos fundamentales⁸² y humanos.

De lograr un análisis adecuado de las teorías que sustentan estos conceptos jurídicos, estaremos en la posibilidad, tanto de observar las tendencias de interpretación de los organismos especializados, como de hacer una evaluación pragmática y eficaz para garantizar la exigibilidad de los derechos más básicos previstos en la Constitución en su parte dogmática, así como a los

⁷⁹ Cfr. Carreón Gallegos, Ramón Gil. *Idem*. PP. 141 y 144.

⁸⁰ Que para algunos puede resultar restrictiva al no considerar las normas derivadas del *ius cogens* en el derecho internacional. Cfr. García Castillo, Tonatiuh. La reforma constitucional mexicana de 2011. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XLVIII, número 143. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015. PP. 684 y 685.

⁸¹ Lo que sería además, contrario al principio de progresividad de este tipo de derechos.

⁸² Cfr. Carbonell Sánchez, Miguel. *Derechos fundamentales y su interpretación*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015. P. 46.

referidos en los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano, bien en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como el Sistema Universal de Naciones Unidas; por lo anterior, es necesario procurar definir con claridad la nueva tipología constitucional y a partir de ella, fortalecer la seguridad jurídica que la propia Constitución pretende para los destinatarios de éstas normas, especialmente por la relevancia de los efectos de su adecuada aplicación.

13. Metas.

Determinar si, del análisis doctrinario de los conceptos de derechos fundamentales y derechos humanos existen diferencias conceptuales que impliquen una nueva determinación de carácter constitucional y, en su caso, proveer elementos para reconstruir la teoría constitucional aportando conceptos que permitan mayor claridad y certeza a todos los operadores del orden jurídico mexicano, para que la población pueda hacer efectivos sus derechos más básicos de la manera más eficaz y con la mayor certeza jurídica posible; pero de igual forma, para que el Estado mexicano tenga un cauce adecuado en su hacer cotidiano, con límites claros y objetivos en cada acto de gobierno que por un lado, le genere y vincule a un marco de respeto irrestricto en materia de derechos humanos y por otro lado, observe en los derechos fundamentales el parámetro principal en el ejercicio de sus facultades.

La finalidad de la investigación incluye el análisis de las teorías más relevantes en materia de derechos fundamentales y derechos humanos, así como la aplicación práctica de las mismas al delimitar un marco teórico-conceptual respecto de la aplicación, interpretación y exigibilidad de las normas relativas, con la finalidad de contribuir al fortalecimiento del estado de derecho en México.

Si identificamos a los derechos humanos con los fundamentales, pero nos equivocamos en dicha conceptualización al ser éstas normas diversas, como actualmente parece sostenerse, la pregunta a contestar será: Con el cambio de

nomenclatura constitucional mediante la reforma en la que se sustituye la denominación del Capítulo I del Título Primero de nuestra Constitución, que anteriormente era “De las Garantías Individuales”, por la actual “De los Derechos Humanos”. ¿realmente en México estamos generando acciones claras y adecuadas para lograr el adecuado respeto y protección integral de los derechos humanos?

Estos son algunos de los aspectos que se pretenden dilucidar con la presente aportación.

Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.
México

CAPÍTULO II

HACIA UN CONCEPTO DE DERECHO.

1. Origen de la norma y del derecho.

Una función elemental que se atribuye al derecho es la de establecer reglas de convivencia, más o menos complejas, pero siempre dando cauce a la vida del hombre en sociedad. Así pues, el derecho es consubstancial a la idea de comunidad y es producto de la principal diferencia entre el ser humano y el resto de los seres vivos: la razón; en virtud de la cual, el hombre requirió desde el comienzo de algo más que un simple acompañamiento de sus semejantes; requirió del derecho.⁸³

No es posible encontrar una historia que nos relate el surgimiento exacto del derecho pues éste se da concomitante al hombre y a su relación con los demás. El derecho no surge en una comunidad determinada, sino en todas aquellas que fueron estableciéndose a lo extenso del planeta. Se desarrolló de hecho, y en cada forma social encontraremos los rudimentos del derecho.⁸⁴

En sus orígenes, el derecho nace conforme a lo que más adelante se aproximará a algunas corrientes iusnaturalistas, mediante la guía exclusiva de la propia conciencia humana, y en esta medida busca la solución justa, por lo que no era dable admitir como derecho aquel producto de la conciencia que derivado de la razón proveyera injusticia; es decir, el derecho debía ser justo.

⁸³ En relación con el origen de la norma, puede verse: Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. La norma válida. Análisis sobre la validez de las normas jurídicas. *Revista de la facultad de derecho de México*. Tomo LIX, número 252, julio-diciembre. UNAM. México, 2009. PP. 118 a 120.

⁸⁴ Cfr. Del Vecchio, Giorgio. *Filosofía del Derecho*. Novena edición. Ed. Bosch. Barcelona, 1980. P. 465.

Sin embargo, no debemos soslayar que los criterios de justicia necesariamente serán variables en cada caso concreto, y aunque productos todos de la razón humana, podrán incluso en el mismo caso derivar en soluciones totalmente diversas y posiblemente contrapuestas,⁸⁵ dado que al aplicar el concepto de justicia, en éste se encerrará el criterio subjetivo de quien la pronuncie.

En cualquier caso, siempre podremos apelar al consenso y razón universales y de esta forma podremos advertir la validez o invalidez de la norma contenida en el derecho natural haciéndola pasar mediante la propia conciencia por los parámetros de la justicia; aunque ésta, en términos absolutos, desborda muy ampliamente al derecho, ya que podría comprender toda la moral.⁸⁶

Es así como la subjetividad generada a partir del derecho natural dio paso a la implementación de reglas claras para la convivencia, por lo que se recurrió a la predeterminación de éstas. Se ha creado la norma puesta.

En su génesis, el derecho derivó de la conciencia racional a la costumbre, al precedente, e incluso a la determinación positiva de la norma, para que toda conducta que encuadrara en ella se guiara por los linderos preestablecidos en la misma. El derecho debe surgir y encontrarse en una recíproca relación con la conducta y la costumbre, pues en parte deberá surgir de ella, y en parte deberá anticiparse a ésta para guiarla.

Por otra lado, cualquier orden social supone la forma del derecho, por lo que toda comunidad humana tiene, por definición, un derecho propio que es

⁸⁵ Inclusive, los razonamientos que hayan generado las soluciones divergentes pueden seguir en todos sus pasos las reglas de la lógica formal y ser en principio válidos ambos.

⁸⁶ Cfr. Villey, Michel. *Compendio de filosofía del derecho*. Traductor Diorki. Universidad de Navarra. Pamplona, 1979. P. 75.

positivo en cuanto afirmado y actuado como expresión y efecto de la fuerza social preponderante.⁸⁷

Las sociedades han avanzado a la norma puesta y el hombre se ha organizado mediante complejas estructuras que desde sus orígenes requirieron la presencia del Estado. Ahora el derecho surge y pende de éste, por lo que no hay justicia donde no hay ley, y no hay ley donde no hay una voluntad superior que la impone.⁸⁸ La validez de la norma ha escapado a conceptos particulares de justicia, generándose un nuevo eslabón en el concepto, referido a la justicia que emana de la propia norma jurídica por y en sí.

Lo indicado nos puede ubicar en la máxima socrática mediante la cual, lo que es legal será justo y por ende, obrará justamente quien obedece las normas jurídicas del Estado, y quien las desobedece actuará injustamente;⁸⁹ pero también nos enfrenta al concepto hegeliano por el cual se llega a sostener que la posibilidad de opresión y tiranía puedan ser elementos del derecho positivo, por lo que en ese caso serían contingentes a él y no afectarían su naturaleza;⁹⁰ abriendo la posibilidad de actualizar la teoría marxista, según la cual, el derecho puede ser un instrumento de manipulación de las clases oprimidas por los sectores que mantienen el poder.⁹¹ Lo que ha ocurrido en no pocas ocasiones en el desarrollo de dictaduras y estados totalitarios.

⁸⁷ Cfr. Del Vecchio, Giorgio. *Idem*. P. 521.

⁸⁸ Cfr. Hobbes. Citó: Truyol y Serra, Antonio. *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*. Cuarta edición, tomo 2, Del renacimiento a Kant. Ed. Alianza. Madrid, 2007. P. 221.

⁸⁹ Sócrates citado por Jenofonte. Citó: Fassó, Guido. *Historia de la filosofía del derecho*. Tercera edición, traductor José F. Lorca Navarrete, tomo 1, Antigüedad y edad media. Ed. Pirámide. Madrid, 1982. P. 43.

⁹⁰ Cfr. Hegel, Guillermo Federico. *Filosofía del derecho*. Segunda edición, traductor Angélica Mendoza de Montero. Ed. Casa Juan Pablos. México, 2004. P. 39.

⁹¹ Cfr. Cerón Grajales, Russell y Juan Enrique Leal Sáenz. Poder político y derecho en la teoría marxista. Un enfoque crítico-estructuralista. Dentro de: *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Estudios de derecho público y política*. Macías Vázquez, María del Carmen y David Cienfuegos Salgado (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2006. PP. 70 y 71. Véase también cfr. Cárdenas Gracia, Jaime. *Idem*. P. 106.

Sin embargo, el uso inadecuado del derecho no puede ni debe condicionarnos en la comprensión de su concepto y naturaleza; aunque desde luego que no debemos admitir la opresión como finalidad del derecho, sino el orden y la convivencia adecuada entre las personas, permitiendo con ello condiciones de desarrollo y bienestar. En cualquier caso, el contenido de la norma será conformante del derecho.

Así pues y a diferencia de la norma en el derecho natural, si bien en el iuspositivismo la validez es definitoria para su reconocimiento, ésta atenderá a parámetros internos propios de la forma de su creación, mientras que los posibles juicios éticos sobre la misma serán a estos efectos, algo externo. La norma válida no se confundirá con el valor externo de su justificación ética.⁹²

La existencia de la norma positiva deberá encontrarse regida de igual forma por la razón en aras de la justicia, pero esta correspondencia también podrá faltar, por lo que se deberá experimentar la inagotable conciencia propia de la naturaleza humana, entrando en marcha el dinamismo característico del derecho mediante su constante renovación.⁹³

2. Iusnaturalismo y derecho positivo. Dos visiones del derecho.

2.1 Concepción básica del iusnaturalismo.

El concepto que se tenga del derecho estará influenciado por la corriente que se sostenga en relación al mismo. De esta forma, quienes comparten las teorías del iusnaturalismo sostienen entre otras premisas, que el derecho necesariamente debe ser justo, e incluso bueno, de forma tal que aquello que no prevea justicia, no debe ser considerado derecho.⁹⁴

⁹² Cfr. Díaz, Elías. *Curso de filosofía del derecho*. Ed. Marcial Pons. Madrid, 1998. P. 30.

⁹³ Cfr. Del Vecchio, Giorgio. *Idem*. P. 492.

⁹⁴ Para los aspectos relativos a la relación entre el derecho natural y el derecho positivo, puede verse: Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. *Hacia la aplicación iusnaturalista del derecho positivo y la positivización de los derechos naturales*. Buscando la reconciliación de las teorías. En proceso de

El iusnaturalismo o derecho natural,⁹⁵ defiende la idea relativa a que aún en el supuesto de normas jurídicas puestas o positivizadas, debidamente integradas al ordenamiento jurídico, si éstas no son justas, deben ser desconocidas. El desconocimiento de la norma tendrá matices que irán desde su no aplicación, hasta el concepto de no pertenencia de las mismas al concepto de derecho.

El derecho natural tiene un marcado origen en las teorías cristianas elaboradas en la edad media,⁹⁶ dando paso a lo que en algunos casos se conoce como iusnaturalismo teológico, conforme al cual, se considera al derecho como un conjunto de normas puestas por Dios en el corazón del ser humano y por lo tanto, éste las conoce y debe guiarse por ellas.

Las normas pueden estar escritas o no por el hombre, pueden estar positivizadas o no estarlas, pero esto no es relevante, pues aún y cuando no estén escritas en un papel, están selladas en el corazón y la razón de las personas.

Todo lo que proviene de Dios es bueno, o mejor dicho, todo ente (cosa o idea) es bueno porque proviene de Dios; es decir, lo bueno proviene de Dios y sólo por provenir de Él, es bueno. Si las normas jurídicas que conforman el iusnaturalismo provienen de Dios, necesariamente deben procurar la bondad, y al ser el derecho un instrumento de la justicia humana, no podrá considerarse como parte integrante del derecho una norma jurídica que no provea justicia y en esta medida, refleje la bondad.

publicación en *Revista de la Facultad de Derecho de México*. Universidad Nacional Autónoma de México.

⁹⁵ Existen normas de derecho integradas al ordenamiento jurídico estatal y otras que no lo están ni lo conforman. Cuando se hace alusión al derecho natural, se consideran normas no provenientes del Estado y en todo caso, pre-existentes a éste.

⁹⁶ *Cfr.* Fuentes López, Carlos. *El racionalismo jurídico*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003. PP. 30 a 33.

El origen divino del derecho natural genera un mayor apuntalamiento al poder del soberano, pues los reyes son gobernantes en el nombre y por la gracias de Dios, y es el iusnaturalismo la base de las normas dictadas por el monarca.

Algunas corrientes filosóficas que continuaron desarrollando el análisis del iusnaturalismo, evolucionaron con un enfoque que permitió el sostenimiento del mismo alejado de todo concepto divino, aunque con bases similares a las existentes, dando paso al denominado iusnaturalismo racionalista.⁹⁷

Estas corrientes sostienen que los derechos naturales no son puestos por Dios en el corazón del hombre, sino que son parte de la propia conciencia humana sostenida en exclusiva por la razón. Es decir, son normas tan evidentes, que en cualquier caso, son asequibles a la razón humana. Los iusnaturalistas racionalistas sostienen que toda norma correctamente construida, incluidas desde luego las positivas, tienen bases en la razón, por lo que la norma que es defectuosa en su racionalidad, es sólo norma jurídica en sentido diluido.⁹⁸

Las normas desde luego deben ser justas⁹⁹ y el concepto de justicia es un elemento humano accesible a toda forma de razonamiento, por lo que el núcleo que constituye el derecho natural, se traduce en que sus principios y proposiciones son racionales no sólo desde la lógica, sino también en el sentido de que son verdaderas y por lo tanto adecuadas a las conductas de la ordenación del bien humano.¹⁰⁰

⁹⁷ Pensadores como Grocio, Pufendorf o Kant, hacen a un lado los recursos teológicos dando primacía a la dignidad humana desde bases secularizadas. Cfr. Carpintero Benítez, Francisco. *Historia del derecho natural. Un ensayo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1999. P. 11.

⁹⁸ Cfr. Finnis, John. Ley natural y derechos naturales. Citó: Vigo, Rodolfo. Consideraciones sobre la visión de John Finnis acerca de la tesis "La ley Injusta no es ley". Dentro de: *Ley, moral y razón. Estudios sobre el pensamiento de John M. Finnis a propósito de la segunda edición de ley natural y derechos naturales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2013. P. 121.

⁹⁹ El derecho tiene una función social que no puede observarse desligada de la comprensión de la justicia. Cfr. Orrego Sánchez, Cristóbal. *Analítica del derecho justo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. P. 156.

¹⁰⁰ Cfr. Massini Correas, Carlos I. Sobre razón práctica y naturaleza en el iusnaturalismo. Algunas precisiones a partir de las ideas de John Finnis. Dentro de: *Op. cit. Ley, moral y....* P. 22.

En ese contexto, conforme el iusnaturalismo, sus normas jurídicas no deben ser cuestionables en cuanto a su existencia, y su conformación del derecho es nítida pues la justicia es observable por todo ser humano; son normas universales.

El derecho puede evolucionar a la normas puestas emitidas por el soberano o un parlamento y reconocidas por los súbditos, pero no existirá un lugar apropiado para el positivismo fuera del derecho natural, mismo que permitirá depurar el sistema bajo la premisa de que la ley injusta no es derecho, por lo que esta carecerá de validez jurídica y por ende, debe negarse su obligatoriedad.¹⁰¹

El derecho natural continúa siendo un referente obligado de las normas de derecho positivo, bajo el cual, las normas deberán ser obedecidas, si y sólo si, logran traspasar el tamiz que supone el iusnaturalismo. Con el tiempo y la intención de atemperar dicha rigidez, se considera que las normas positivas pueden ser moldeadas o adecuadas por el juez u operador jurídico al momento de su aplicación, si con ello se logra eliminar de éstas el rastro normativo no generador de justicia.

Bases comunes al derecho natural sustentaron el derecho de gentes o iusgentium, en virtud de que con la exploración de aventureros en tierras extrañas aumentó la interrelación de personas con costumbres y sostenimientos filosóficos diversos, lo que llevó a enfrentamientos de realidades culturales y civilizaciones diferentes y con ellas, normas desconocidas para unas y otras partes. Comenzó pues a sostenerse la idea de la existencia de normas comunes a todas las personas, que debían ser respetadas por todos, independientemente del lugar en que se estuviera o las costumbres adoptadas por los pobladores de la zona o región.

¹⁰¹ Cfr. Saldaña Serrano, Javier y Carlos I. Massini Correas. *Estudios de Teoría del Derecho Natural*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. PP. 7 a 14.

El iusgentium es antecedente inmediato del derecho internacional,¹⁰² aunque en su origen tuvo fuerte interrelación con el iusnaturalismo, pues las normas integrantes del derecho, bien fueran de origen divino o tan asequibles a la razón que no podían desconocerse, eran normas de derecho natural; pero de igual forma, comenzaron a crear un derecho universal que debía ser respetado por todos, más allá de las civilizaciones o costumbres del lugar, por lo que en ocasiones llegó a considerarse el derecho de gentes como parte del derecho natural,¹⁰³ al advertirse que mediante éste se permitía imperar en todas las naciones, la razón y el derecho naturales.¹⁰⁴

Conforme fueron desarrollándose los estados y se fue afirmando la soberanía de cada uno de estos, el derecho natural se diferenció del derecho de gentes,¹⁰⁵ dando paso el último de los mencionados a lo que hoy día conocemos propiamente como derecho internacional. Por su parte, el derecho natural continuó reafirmandose en su propia concepción.

En México, el derecho natural jugó un papel de la mayor importancia en la época de la colonia, pues tomando como base el mismo, pensadores de la talla de Bartolomé de las Casas, en abierta defensa de los derechos humanos, sostuvieron la dignidad de los pobladores originarios del territorio identificado como Nueva España.¹⁰⁶ Gracias al derecho natural se argumentó con mayor

¹⁰² “El derecho de gentes es la ciencia del derecho que se guarda entre las naciones o estados, y de las obligaciones que le (sic) corresponden.”. Vattel, Emer. *Derecho de gentes o principios de la ley natural, aplicados a la conducta y a los negocios de las naciones y de los soberanos*. Traductor Lucas Miguel Otarena. Ed. Casa de Masson e hijo. París, 1824. P. 1.

¹⁰³ Cfr. García-Huidobro, Joaquín. *Filosofía y retórica del iusnaturalismo*. Serie estudios jurídicos, número 33. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002. PP. 95 y 96.

¹⁰⁴ *Quod naturales ratio inter omnes gentes constituit, vacatur ius Gentium*. Francisco de Vitoria. Cito: Ortiz Treviño, Rigoberto Gerardo. La naturaleza jurídica del *Ius Gentium* de acuerdo con la doctrina de Francisco de Vitoria. *Anuario mexicano de historia del derecho*. Volumen XVII. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. P. 33.

¹⁰⁵ Cfr. Aguilar, Luis Armando. El fundamento del derecho al desarrollo en el *Ius Gentium* y en el derecho natural de acuerdo con el pensamiento de Jaques Maritain. *Anuario del departamento de derecho de la universidad iberoamericana*. Número 28. Universidad Iberoamericana. México, 1998. P. 13.

¹⁰⁶ De las Casas consideró radicalmente injusta la conquista, sosteniendo que los oriundos de estas tierras eran tan personas como sus conquistadores por poseer la misma naturaleza humana, considerándolos en igualdad de condición humana y en cuanto a derechos con respecto a los

fluidez y solidez desde un punto de vista jurídico, en defensa de la dignidad y los derechos de los indios, a quienes en un principio y atendiendo a intereses mezquinos de algunos conquistadores se les quería considerar seres entre animales y personas, pero carentes de alma o mejor dicho, de espíritu y por ende, sin derechos de tipo alguno, pues éstos, los derechos, son propios sólo de las personas.

Si bien en el pasado la ley natural se respaldaba con criterios éticos comunes, en la actualidad el iusnaturalismo se sostiene también por aspectos que derivados de la investigación, nos arrojan a los principios del derecho natural,¹⁰⁷ lo que mantiene la idea básica de que el derecho debe tener como finalidad la obtención de la justicia, y en esa medida, las normas que no permiten o no provean justicia, deben ser desatendidas; y la búsqueda de la solución justa será mediante la aplicación de principios que tiendan a la obtención de la misma.¹⁰⁸

Los principios jurídicos en el iusnaturalismo son pilares que sostienen el derecho y en gran medida lo depuran.¹⁰⁹ El derecho positivo debe estar inspirado en el derecho natural y puede ser conforme del derecho, en la medida en que cumpla los parámetros existentes derivados del iusnaturalismo. La decisión justa,

conquistadores y por tanto, exigiendo se respetasen la libertad y posesiones de los nativos. Cfr. Saldaña Serrano, Javier. *Derecho natural. Tradición, falacia naturalista y derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012. P. 7.

¹⁰⁷ Cfr. Viola, Francesco. La Legge Naturale Secondo Maritain Oggi. Dentro de: *Filosofía práctica y derecho. Estudios sobre teoría jurídica contemporánea a partir de las ideas de Carlos Ignacio Massini Correas*. Cianciardo, Juan et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. P. 338.

¹⁰⁸ Algunos autores consideran muy cercanas las posturas y forma de apreciar el derecho, de los iusnaturalistas con las de los neoconstitucionalistas no positivistas (diferenciándolos de los neoconstitucionalistas positivistas). Cfr. Vigo, Rodolfo Luis. Iusnaturalismo y neoconstitucionalismo: coincidencias y diferencias. Dentro de: *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Carbonell Sánchez, Miguel et al. (Coords.). Tomo IV, Estado constitucional, volumen 2. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015. P. 853.

¹⁰⁹ Los principios del iusnaturalismo son considerados en algunos casos como universalmente válidos y asequibles a la razón, por lo que la norma positiva que los contradiga, podrá ser calificada como no jurídica. Cfr. Silva Romano, María Emma. Interpretación y argumentación jurídica: Los límites del positivismo jurídico. Dentro de: *Problemas contemporáneos de la filosofía del derecho*. Cáceres Nieto, Enrique et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. P. 713.

la aplicación de las normas con parámetros de justicia es lo que permite observar un derecho acorde con la finalidad que éste persigue.

2.2 Concepción básica del positivismo jurídico.

El positivismo jurídico deriva el término que lo denomina de la corriente de pensamiento impulsada por el filósofo y matemático francés Augusto Comte en el siglo XIX, conforme la cual se sostiene el conocimiento de las cosas en base a hechos o experimentos científicos y verificables, rechazando a priori, todo concepto universal y absoluto. Aplicada la corriente filosófica indicada al análisis del derecho, nos podemos adentrar a la idea de iuspositivismo.

El positivismo jurídico¹¹⁰ sostiene que el derecho se conforman por normas puestas y pre-existentes a su aplicación, pero posteriores al Estado; algunas de las cuales también permitirán el surgimiento de las nuevas normas jurídicas conformantes del derecho. En este punto, es importante observar que para el derecho positivo, las normas no emanan exclusivamente de la potestad política,¹¹¹ sino también y en gran medida, de las relaciones entre particulares, por lo que parte del conjunto normativo podrá ser público o privado, pero siempre positivo en cuanto a puesto, sin que incida en su naturaleza el que sea escrito o verbal en cuanto a su forma consensuada.

La nota que da el énfasis al concepto de iuspositivismo es que la norma que sea emitida (por la potestad política o de los particulares) sea una norma puesta o predeterminada.

¹¹⁰ Cuando se hace referencia al derecho positivo, usualmente se alude al derecho o normatividad que se desprende del Estado o Constitución.

¹¹¹ Es común observar autores que al referirse al concepto de derecho positivo, refieren a las normas emitidas por el poder público, como las leyes, reglamentos, actos administrativos o sentencias judiciales, sin referir al contenido normativo que emana de los particulares y que también es parte integral del derecho positivo. *Cfr.* Adame Goddard, Jorge. La objetividad de las proposiciones jurídicas. Dentro de: *Op. cit. Problemas contemporáneos de...* PP. 3 a 6.

Uno de los rasgos del iuspositivismo en contraposición del derecho natural, es la concepción de que las normas jurídicas no tienen que depender de la moral o de juicios axiológicos, abriendo la posibilidad incluso a normas inicuas que aún en caso de existencia, generan obligación “moral” de obedecer¹¹² en aras del bien superior que persigue el derecho,¹¹³ entre cuyas finalidades se encuentra el lograr la convivencia ordenada de los seres humanos.

Conforme a la indicada concepción, las normas puestas o positivadas serán obligatorias y aplicables, más allá del contenido intrínseco de las mismas, sin que lo anterior implique que éstas se encuentren exentas de controles jurídicos derivados del propio sistema al que pertenecen; pero en relación con el derecho natural, la norma positiva es conformante del derecho y debe ser obedecida, más allá de que sea proveedora de justicia,¹¹⁴ entendiendo dicho concepto como subjetivo en cierta medida y por lo mismo, lo que para algunos es justo, para otros no lo es;¹¹⁵ pero la posible contraposición de las ideas de justicia es irrelevante, pues la justicia que reconoce el derecho es la emanada de las normas jurídicas que lo conforman.

Desde luego que el derecho positivo no puede considerarse universalmente aceptado, pues al no ser normas claramente identificables por todos (como en el caso del derecho natural), su contenido variará de acuerdo a las costumbres y cultura o nivel de civilización que en cada Estado existan; adoptando las medidas que los propios órganos encargados de la producción del derecho consideren convenientes o adecuadas.

¹¹² Conforme a las teorías del positivismo ideológico moderado.

¹¹³ Entre otros, relación pacífica y orden social. Cfr. Orrego Sánchez, Cristóbal. *Idem*. PP. 88 a 94.

¹¹⁴ Existe una distinción elemental entre derecho y justicia, frente a dos posibles y opuestas confusiones consistentes, la una en reducir el derecho a la justicia como lo hace el iusnaturalismo, y la otra en reducir la justicia al derecho, como hace el legalismo ético. Cfr. Ferrajoli, Luigi. *Derecho y democracia en el pensamiento de Norberto Bobbio. Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*. Número 28. Universidad de Alicante. Alicante, 2005. P. 22.

¹¹⁵ Kelsen y Ross sostienen que los juicios morales son subjetivos y relativos en tanto que expresan los estados emocionales de quienes los formulan. Cfr. Orozco Enríquez, Jesús. *Los derechos humanos y la polémica entre iusnaturalismo y iuspositivismo. Dentro de: Teoría del derecho y conceptos dogmáticos*. Cáceres Nieto, Enrique y Rolando Tamayo y Salmorán (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1987. P. 29.

El derecho positivo podrá alejar los conceptos de bondad y justicia, como elementos relevantes de las normas; pero a cambio de ello acerca los de objetividad¹¹⁶ y reglas predeterminadas, que permitirán a los operadores y sujetos sometidos al sistema, claridad en las consecuencias que podrán derivarse de los actos realizados que en cada caso sean sometidos al análisis y aplicación de las normas jurídicas puestas.¹¹⁷

De esa forma, el iuspositivismo atiende a la idea relativa a que el derecho se conforma por normas puestas que una vez definidas deben ser aplicadas para lograr la solución de conflictos más allá de la existencia de criterios externos que juzguen el valor de la norma por las consecuencias que ésta pueda generar al momento de su aplicación. La validez jurídica de las normas que conforman el derecho positivo, dependerá principalmente de haber surgido conforme las reglas establecidas por el propio sistema para tal fin, sin ser requisito *sine qua non* para su integración al derecho, el contenido intrínseco de las mismas.

Hasta lo aquí expuesto, podemos considerar como rasgos esenciales del positivismo: a) Su rechazo a las teorías metafísicas; b) La validez y obligatoriedad de las normas jurídicas sin importar el apego de éstas a un concepto subjetivo de justicia; c) La interrelación de las normas conformantes del derecho, siendo sus normas primarias emanadas del Estado; d) La negación de derecho natural sin base positiva; y, e) La existencia de una normatividad puesta.¹¹⁸

¹¹⁶ Podemos analizar la objetividad en cuanto al contenido de la norma (objetividad metafísica) y la objetividad en cuanto a los métodos de aplicación de la misma (objetividad epistémica). Cfr. Etcheverry, Juan Bautista. *El debate sobre el positivismo jurídico incluyente. Un estado de la cuestión*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2006. PP. 154 y 155.

¹¹⁷ Operadores jurídicos como el juez, debe resolver los casos concretos, aplicando normas de derecho positivo. Cfr. Rodríguez García, Fausto E. La Analogía en el derecho positivo. Dentro de: *Comunicaciones mexicanas al X Congreso Internacional de Derecho Comparado (Budapest, 1978)*. Serie D, cuadernos de derechos comparado, número 13. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1980. P. 105.

¹¹⁸ Cfr. Botero-Bernal, Andrés. El positivismo jurídico en la historia: Las escuelas del positivismo jurídico en el siglo XIX y primera mitad del siglo XX. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría de derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Álvaro Núñez Vaquero (Coords.). Volumen I. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 2015. PP. 68 y 69.

Es derecho el que existe como tal de forma puesta y definida, y el conocimiento de éste por parte de las personas sujetas al régimen jurídico respectivo, no es opcional, pues está al alcance de las mismas y es verificable en virtud de su positivización en el ordenamiento. Los valores éticos o morales asequibles a la razón o puestos en el corazón del hombre por Dios, sólo conformarán derecho, en la medida en que sean recogidos por las normas emitidas conforme el sistema de producción jurídica reglado por el Estado.¹¹⁹

La norma podrá ser justa o injusta, pero no podremos argumentar el desconocimiento relativo a que, derivado de un supuesto, será aplicada una consecuencia, y dicha consecuencia es la prevista de forma expresa por la norma. No es necesario preguntarnos si la norma era evidentemente asequible a la razón, pues más allá de esto, se encontraba puesta de forma expresa y era alcanzable en cuanto a su conocimiento por las personas, derivando en el sistema la denominada seguridad jurídica; de ahí que conforme al derecho positivo, aunque con excepciones, la ignorancia de la ley, no exime de su cumplimiento.

2.3 La aplicación iusnaturalista del derecho positivo y la positivización de los derechos naturales.

El iusnaturalismo y el derecho positivo no deben ser exclusivamente observados como corrientes necesariamente opuestas e irreconciliables, aún y cuando cierto es, sostienen conceptos diversos acerca de lo que es el derecho y las normas o preceptos que lo conforman, pudiéndonos llevar a sostener que el derecho positivo debe hacer depender su validez del derecho natural en tanto que la ley injusta no es derecho, o en su opuesto, que sólo será derecho el positivo¹²⁰ más allá de las características intrínsecas de las normas, quedando el iusnaturalismo confinado a una filosofía moral.

¹¹⁹ John Austin sostenía que la existencia del derecho es una cosa; su mérito o demérito, es otra. Citó: Campbell, Tom. El sentido del positivismo jurídico. *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*. Número 25. Universidad de Alicante. Alicante, 2002. P. 308.

¹²⁰ Cfr. Ollero, Andrés. *Idem*. P. 314.

La dicotomía que se presente entre el derecho natural y el positivo podemos reducirla a lo siguiente:¹²¹ Las normas positivas conforman derecho, en la medida en que superen el tamiz de validez del derecho natural conforme sus parámetros de justicia; pero la validez de las normas positivas solo puede ser analizada en cuanto a su valor, conforme las directrices que contiene o marca el propio derecho positivo.

Ahora bien, hemos sostenido que la evolución del derecho natural ha mutado del origen divino de las normas a los principios, y en este sentido podemos incluir como parte axiológica, también a los valores jurídicos. De esta forma, la depuración que exige el iusnaturalismo respecto de las normas positivas, podrá ser en relación con los principios y los valores jurídicos; pero debemos entender a dichos principios y valores, no cómo el análisis de lo que es justo, bueno o correcto a la luz exclusiva de la razón subjetiva del aplicador de la norma, sino a la correspondencia que las normas deben tener con dichos principios y valores,¹²² en la medida en que estos emanen del propio ordenamiento jurídico, por lo que serán considerados parámetros válidos del sistema.

Es decir, la norma podrá ser considerada inadecuada y por ende inaplicada, en la medida en que falte la correspondencia entre ésta y los principios o valores jurídicos; o inclusive, podrá ser salvada en su aplicación, otorgándole a la misma una interpretación conforme dichos principios y valores; pero los principios y valores jurídicos no emanan de la apreciación subjetiva del operador jurídico, sino con bases objetivas, deberán ser extraídos del propio ordenamiento, reduciendo a su mínima expresión la subjetividad que en las más de las ocasiones va en contra de la seguridad jurídica, pues en la medida en que los principios y valores jurídicos

¹²¹ Es claro que las diferencias que se derivan de ambas corrientes son de difícil reducción en una expresión, pero enunciaremos la considerada como principal.

¹²² Es tal vez a través de la aplicación de los valores jurídicos, en que podremos observar con mayor nitidez la adecuada convivencia entre las posturas de iusnaturalistas y iuspositivistas, pues los valores se encuentran relacionados con la cuestión axiológica del derecho, siendo más difícil (aunque no imposible) poder advertir un sistema de derecho que en general, tenga la finalidad de proveer injusticia y desorden.

emanen del propio ordenamiento, se otorgan parámetros objetivos al concepto de justicia.¹²³

El tamiz impuesto a las normas positivas tendrá parámetros objetivos, propios y emanados del sistema, buscando la aplicación justa y adecuada del derecho en el sentido mencionado.¹²⁴

3. Conformación del derecho.

El término derecho por sí sólo puede resultar ambiguo y presenta para los estudiosos de la materia serios problemas en su definición al carecerse de un concepto unívoco del mismo, pues la idea de derecho a la luz de la razón de cada estudioso del tema, estará influenciada por las ideologías o teorías que en el particular caso se sostengan.

Tradicionalmente se ha considerado al derecho como un conjunto de normas jurídicas, no obstante que se ha advertido que en las porciones del derecho se identifican contenidos diversos que no corresponden a normas, diferenciándose cada uno de estos entre sí, al tener calidades y características propias.

Sin embargo, dada la principal finalidad perseguida por el derecho,¹²⁵ consideramos a éste como conformado por normas jurídicas *lato sensu*, las que

¹²³ Son diversos los riesgos que derivan de la subjetividad jurídica bajo el argumento de la búsqueda de la justicia, pues la inaplicación de la norma aún bajo la premisa indicada, podrá deparar perjuicio en alguna persona que considerará de igual forma injusto la inobservancia de esa norma, no obstante estaba predeterminada y por ende, debía generar la consecuencia en ella prevista, ante el suceso que atrajo la necesidad de solución en un conflicto determinado.

¹²⁴ Dicho razonamiento nos acerca al positivismo incluyente, conforme al cual, la aplicación normativa puede contener parámetros axiológicos de validez junto a los parámetros formales, dando incursión moral al derecho. Cfr. Zambrano, Pilar. *La inevitable creatividad en la interpretación jurídica. Una aproximación iusfilosófica a la tesis de la discrecionalidad*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. P. 10. Parte del positivismo incluyente puede ser edificado a través de las teorías constructivistas, en las que el lenguaje en el derecho positivo es pilar en la conformación normativa. Cfr. Serna, Pedro. El Positivismo incluyente en la encrucijada. Dentro de: *Op. cit. Problemas contemporáneos de...* PP. 688 a 690.

¹²⁵ Normar la conducta del ser humano en sociedad.

tendrán diversidad de formas o contenidos y en su conjunto estatuirán o integrarán todas las porciones de lo que podemos entender como derecho.

3.1 Las normas jurídicas lato sensu.

Lo que entendemos por “norma jurídica” varía en virtud de aspectos diversos que van desde la mera lingüística hasta el concepto mismo que cada autor tiene del derecho,¹²⁶ generándose así la incansable búsqueda del indicado concepto y sus implicaciones.

En un primer acercamiento, podemos observar que en derecho, el término norma se define como precepto jurídico,¹²⁷ entendiendo éste como cualquier enunciado conformante del derecho. Es decir, se identifica al derecho como un conjunto de normas jurídicas. O más aún, al orden jurídico como un sistema de normas de derecho.¹²⁸

Como hemos apuntado, consideramos que el derecho es un conjunto de normas y todos sus preceptos o partes que lo conforman son por tanto adecuadamente denominadas en términos genéricos como normas jurídicas, y dicho apelativo es correcto, pues en virtud de ellas el derecho adquiere un carácter eminentemente normativo; sin escapar a nuestra consideración, como ya se ha mencionado, lo sostenido por algunos autores en el sentido de que no todas las partes que integran el derecho puedan traducirse en normas *stricto sensu*, encontrando junto a ellas disposiciones no normativas,¹²⁹ por lo que concluyen que un sistema jurídico no se encuentra constituido sólo por normas¹³⁰ y por lo

¹²⁶ Cfr. Schmill Ordóñez, Ulises. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Décimo segunda edición, tomo I-O. Ed. Porrúa y UNAM. México, 1998. PP. 2,207 a 2,210.

¹²⁷ Definición de “Norma”. Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española*. Vigésimo primera edición, tomo II. Ed. Espasa Calpe. Madrid, 1992. P. 1,447.

¹²⁸ Cfr. Kelsen, Hans. *Teoría general del estado*. Traductor Luis Legaz Lacamba. Ed. Labor. Barcelona, 1934. P. 61.

¹²⁹ Cfr. C. Alchourrón y E. Bulygin. Citó: Tamayo y Salmorán, Rolando. *Elementos para una teoría general del derecho*. Segunda edición. Ed. Themis. México, 2003. P. 197.

¹³⁰ Cfr. Nino, Carlos. *Introducción al análisis del derecho*. Segunda edición. Ed. Ariel. Barcelona, 1984. P. 102.

tanto, emplear dicho término en forma genérica resulta impropio o al menos discutible,¹³¹ identificando junto a las normas, a las reglas, a los principios y a los valores jurídicos¹³² entre otros tipos, por lo que indican que no todas las normas jurídicas son de la misma naturaleza, ni todas expresan normas.¹³³

Tal aseveración es adecuada, pero insistimos que cada porción del derecho puede ser identificada como norma jurídica *latu sensu* al ser conformantes de un todo cuya esencia es eminentemente normativa. De esta forma podremos denominar a los preceptos jurídicos o a las porciones del derecho como normas jurídicas o conjuntos normativos, que se integrarán a su vez por normas *stricto sensu* o reglas, de cuyo contenido podrá extraerse un principio, o de una porción mayor de éstos, un valor jurídico.

Conforme lo anterior y a efecto de no desviarnos del objetivo perseguido en el presente capítulo, consideramos adecuado indicar que en términos genéricos el derecho es un orden de la conducta en la medida que se compone de normas,¹³⁴ evidenciándose así su verdadera función normativa, y en virtud de ella, más allá del tipo de precepto o característica de su contenido, una vez enunciado el derecho, éste es recibido por el destinatario como norma,¹³⁵ sin que lo expresado implique negar que en el conjunto normativo existen y se desprendan principios o valores que rijan la interpretación jurídica.

Es común identificar a las normas jurídicas con las leyes, empleando el término de igual forma para cualquier contenido de normas generales, abstractas e impersonales, bien sean constituciones, leyes o reglamentos; y de igual forma en empleo para un gran número de disposiciones con similares características

¹³¹ Cfr. Bobbio, Norberto. *Contribución a la teoría del derecho*. Tercera edición. Ed. Cajica. Puebla, 2006. PP. 294 y 295.

¹³² Cfr. Vigo, Rodolfo. *Interpretación constitucional*. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1993. PP. 64 y 65.

¹³³ Cfr. Cárdenas Gracia, Jaime. *Idem*. P. 110.

¹³⁴ Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando. *Ibidem*.

¹³⁵ Cfr. Heller, Hermann. *Teoría del estado*. Traductor Luis Tobio. Segunda edición. Fondo de Cultura Económica. México, 2007. P. 244.

de generalidad como la jurisprudencia, los decretos, circulares, manuales, normas oficiales, etc., que integradas por normas jurídicas específicas, conforman a su vez conjuntos normativos más o menos complejos.

Lo indicado es correcto, pero las normas jurídicas también se traducen en cualquier acto jurídico concreto, por lo que como parte del derecho encontramos normas jurídicas individualizadas, considerando de entre éstas, por excelencia, a la sentencia;¹³⁶ aunque del mismo modo observamos como conformantes del derecho otras normas que lo concretizan y son emitidas para el caso específico, por lo que cada acto administrativo, orden de clausura, resolución administrativa particular, ordenes de aprehensión o citatorios del ministerio público y en general cualquier norma concreta, hasta las multas administrativas y las infracciones de tránsito,¹³⁷ todas, son normas jurídicas conformantes del derecho y por tanto, del orden jurídico o normativo.

Desde ésta óptica, podemos observar al derecho como un gran conjunto de normas jurídicas interrelacionadas entre sí, que van desde conjuntos complejos que prevén una mayor generalidad, como en el caso de nuestra Constitución, tratados internacionales o leyes, hasta normas más concretas que se enfocan en el caso particular.

Sin embargo, se insiste, es importante recordar que el derecho no se conforma en exclusiva por normas emitidas por el Estado¹³⁸ o la potestad pública que ejerce el *imperium*, toda vez que gran parte de éste se integra por normas jurídicas emitidas por particulares¹³⁹ que gozan en términos generales de plena fuerza normativa.

¹³⁶ Se considera a las sentencias judiciales como normas jurídicas individualizadas, en virtud de que concretizan el derecho, encontrándose éste de forma general en las normas que la sentencia aplica al caso planteado respecto de individuos en específico.

¹³⁷ Resultaría casi imposible señalar todos los tipos de normas jurídicas que conforman el derecho.

¹³⁸ Entendiendo éste como las instituciones del mismo, sin perder de vista que el Estado es más que el Gobierno, que es solo uno de sus componentes.

¹³⁹ La competencia que permite a la autoridad emitir normas jurídicas, es en el caso de los particulares, capacidad jurídica.

Conforme a lo expresado, cada acto jurídico emitido por particulares, en la medida en que se haya integrado al ordenamiento conforme los parámetros de validez previstos en el mismo, será conformante del derecho y por tanto, al tener una finalidad normativa, deberá ser considerado como una norma jurídica.

Los contratos en general, bien sea de arrendamiento o una compraventa de casa habitación; civiles, mercantiles, laborales, administrativos o de cualquier materia jurídica; existen innumerables y diversos tipos de normas jurídicas que conforman el derecho. Sean éstos formalizados cuando en éstos términos lo exige la ley, escritos o incluso verbales. La compra de un refresco en la tienda de la esquina, que genera un acuerdo verbal en virtud del cual a cambio de cierta cantidad de dinero, el tendero nos permite tomar y llevarnos el producto elegido; todo lo reseñado y más, es generador de normas jurídicas que en su conjunto conforman lo que entendemos por derecho.

El sistema de validez normativa diseñado,¹⁴⁰ y parte intrínseca del derecho, establece todo un complejo andamiaje de producción jurídico-normativa. Incluso la orden del padre al hijo puede observarse como una norma jurídica parte del derecho, si ésta disposición se encuentra integrada al sistema mediante los mecanismos de derivación de validez normativa, pues la norma emitida por el padre encuentra la posibilidad de existencia en la patria potestad que éste ejerce sobre el hijo en virtud de lo dispuesto por el Código Civil.

El derecho es pues un complejo conjunto de normas jurídicas interrelacionadas, aunque de diversos tipos. Desde la Constitución General de la República,¹⁴¹ hasta una luz del semáforo en rojo en el municipio más pequeño del país; todas esas normas conforman en su conjunto, el derecho mexicano.

¹⁴⁰ El sistema de validez normativa se explicará y desarrollará en líneas posteriores.

¹⁴¹ En el pasado se llegó a pensar en la Constitución como un mero documento político, sin observar que ésta es, no sólo una norma jurídica con un carácter eminentemente normativo, pues a ella deben adaptarse gobernados e instituciones de Gobierno, sino además, es la norma que le

3.2 Reglas jurídicas y normas *stricto sensu*.

Las normas jurídicas *stricto sensu* son aquellas que establecen o determinan conductas de hacer o no hacer,¹⁴² bien sea de forma individual o en un conjunto de las mismas y junto con la reglas jurídicas¹⁴³ establecerán formas de conducta para gobernados y gobernantes. Son preponderantemente prescriptivas.¹⁴⁴ Cuando una regla o norma es aplicable al caso concreto y no encuentra problemas de validez, entonces se exige hacer lo que la regla o norma prescribe.¹⁴⁵

Las reglas o normas *stricto sensu*¹⁴⁶ son pues fórmulas jurídicas que contribuyen a *regular o normar* la conducta de las personas sujetas al imperio o la jurisdicción normativa.

El derecho, siendo un conjunto de normas y reglas¹⁴⁷ que tiene la finalidad de regir la vida del ser humano en sociedad, tiene en éstas las directrices específicas y genéricas para lograr tal fin.¹⁴⁸

da valor a todo el derecho en un Estado. Es ilustrador el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, visible a página 485 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 17, tomo I, abril de 2015, bajo el rubro: "CONSTITUCIÓN. SU CONCEPCIÓN COMO NORMA JURÍDICA."

¹⁴² "La concepción semántica de las normas sostiene que normas son el contenido de enunciados que expresan lo que es obligatorio, prohibido o permitido, o lo que al menos se puede expresar de esa manera. [...] La norma jurídica puede entenderse como especie de las normas en general, que se caracteriza sólo por el hecho de que pertenece a un sistema jurídico." Sieckmann, Jan. Norma Jurídica. Dentro de: *Op. cit. Enciclopedia de filosofía...* PP. 896 y 905.

¹⁴³ Algunos autores identifican entre reglas primarias y secundarias, entendiendo por las primeras a aquellas que prescriben conductas, como obligaciones o prohibiciones, mientras que las reglas secundarias son complementarias de las primarias y pueden apreciarse como reglas de reconocimiento, de cambio o de decisión. *Cfr.* Becerra Ramírez, Manuel. *Las fuentes contemporáneas del derecho internacional*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2017. P. 7.

¹⁴⁴ *Cfr.* Cárdenas Gracia, Jaime. *Idem*. P. 108.

¹⁴⁵ *Cfr.* Rojas Amandi, Víctor. *La ética discursiva en las teorías del derecho de Habermas y Alexi*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012. P. 152.

¹⁴⁶ Algunos autores denominan a las reglas coincidentes con lo que hemos llamado normas *stricto sensu*, como reglas deónticas. *Cfr.* Robles, Gregorio. Tres tipos de reglas en el derecho. Dentro de: *Op. cit. Teoría del derecho...* P. 64.

Las reglas nos permiten conocer la forma de comportamiento debido ante circunstancias diversas que conforman la cotidianidad del ser humano.

3.3 Normas de adecuación.

Las normas de adecuación son aquellas que permiten la correcta implementación de las normas o reglas jurídicas en general; bien sea porque ayudan a definir conceptos o explican en algunos casos el desarrollo de fórmulas jurídicas tendientes a la obtención de determinados resultados. Son todas aquellas que si bien no tiene propiamente una normativa o regla de conducta, si permiten la adecuada interpretación del destinatario o aplicación del operador de las reglas o normas en juego.¹⁴⁹

3.4 Principios jurídicos.

Los principios jurídicos emanan o se encuentran expresamente previstos en las normas y nos ayudan a interpretar éstas u otorgan una guía al encargado de la aplicación de las mismas.¹⁵⁰ Los principios nos permitirán establecer excepciones o formas de interpretación al recurrir al derecho. Son considerados también como máximas jurídicas o de derecho.

¹⁴⁷ Se puede concebir al derecho como un conjunto de normas o reglas, identificándolas entre sí. Cfr. Norberto Bobbio. Citó: Cáceres Nieto, Enrique. *Constructivismo jurídico y metateoría del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007. P. 35.

¹⁴⁸ Las reglas permiten trazar líneas rectas, y en el caso, permiten guiar la conducta de forma recta, derecha; o también, en la forma del derecho.

¹⁴⁹ Existe una cantidad amplia y diversa en la tipología de normas de adecuación, pero entre ellas podemos observar por ejemplo, los preceptos que establecen definiciones de términos para poder interpretar artículos de una ley.

¹⁵⁰ Algunos autores consideran a los principios de derecho como derivados o provenientes de la "*regulae iuris*" del derecho romano, que el Digesto definía como "la que describe brevemente cómo es una cosa. No que el derecho derive de la regla, sino que ésta se abstrae del derecho existente." Saldaña Serrano, Javier. Reglas y principios. A propósito del origen y contenido de los principios jurídicos a partir de las *regulae iuris*. Dentro de: *Op. cit. Problemas contemporáneos de...* PP. 634 y 635.

Los principios jurídicos son considerados enunciados normativos de carácter general y abstracto, con estructura similar a la de la regla o norma estricto sentido, pero con un mayor grado de determinación.¹⁵¹

A lo largo del ordenamiento jurídico podemos encontrar diversidad de principios constitucionales, convencionales, legales, etc.¹⁵²

Los principios operarán conforme el ámbito que corresponde a la norma o normas de las que se desprenden. En el sentido indicado, los principios constitucionales serán aplicables respecto de todo el derecho nacional,¹⁵³ pero un principio jurídico previsto o emanado de una norma legal en determinada entidad federativa, si bien podrá ser tomado como referencia por el operador jurídico o interprete normativo en un caso concreto a resolver dentro de un orden jurídico diverso a aquél en el que existe la norma legal del que deriva el principio, el mismo no le será vinculante, por lo que su inobservancia al momento de la aplicación de las normas relativas, no conlleva contradicción o incorrección de la nueva norma emitida en que aplica el derecho.

En el ordenamiento jurídico nacional encontramos diversos principios y algunos de éstos pueden considerarse tradicionales o clásicos en la medida en que han sido adoptados o provienen desde el antiguo derecho romano, que generó una influencia determinante en nuestro sistema jurídico.

Conforme lo indicado, ante una disyuntiva en la interpretación y aplicación normativa, el operador jurídico puede observar que “quien puede lo más, puede o

¹⁵¹ Laporta, F. Citó: Cfr. Cianciardo, Juan. Principios y reglas: Una aproximación desde los principios de distinción. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Número 108. UNAM. México, 2003. P. 903.

¹⁵² Es importante no confundir los principios jurídicos con las directrices emanadas del poder público que se traducen en el manejo jurídico del gobierno con la finalidad de lograr un objetivo (como reducir los accidentes de tránsito). Cfr. Dworkin, Ronald. *Los derechos en serio*. Traductor Marta Guastavino. Ed. Ariel. Barcelona, 2002. P. 73.

¹⁵³ Desde luego, cuando sea jurídicamente procedente y corresponda aplicar el principio.

menos”,¹⁵⁴ que “nadie debe beneficiarse de un hecho ilícito generado por él mismo”,¹⁵⁵ que “la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento”,¹⁵⁶ que “quién afirma está obligado a probar”,¹⁵⁷ etc. Todos los indicados y muchos más, son principios jurídicos imperantes en nuestro ordenamiento jurídico.

Se reitera que los principios, por muy lógicos que sean o aparenten ser, deben desprenderse de las normas jurídicas pertenecientes al orden jurídico en que se apliquen.

Ahora bien, los principios pueden operar para situaciones concretas o para temas genéricos, por lo que, cuando el principio emana de una norma superior, debe respetarse en la emisión de las inferiores, bien sean individualizadas o generales. Así por ejemplo, si el principio emana de la Constitución, debe respetarse al emitir las leyes y toda norma dependiente de ésta; y así sucesivamente hasta llegar a las sentencias y los actos más concretos o individualizados.

De esta forma podemos observar que principios como los mencionados con anterioridad, operarán en un número indeterminado de casos específicos en los que el aplicador de la norma se encuentre ante una situación en que deba recurrir a ellos; pero un principio como el relativo al interés superior del menor, operará no sólo ante situaciones concretas y determinadas, sino ante cualquier caso en general

¹⁵⁴ De esta forma, quien tiene poder para pleitos y cobranzas puede interponer una demanda; pero no puede negarse la capacidad de ejercer la acción a quien se ostenta con poder para actos de dominio, pues quien tiene este tipo de poder, se entiende que también tiene otorgados los poderes de administración, de suscripción de títulos de crédito y de pleitos y cobranzas.

¹⁵⁵ El heredero no gozará de los beneficios de la herencia, si fue quien privó de la vida al “*de cuius*” o autor de la herencia.

¹⁵⁶ El alegar desconocimiento de las norma fiscales no será de ayuda ante la autoridad tributaria al momento de la determinación de crédito fiscal.

¹⁵⁷ En una demanda mediante la que se reclame el cumplimiento de una obligación, será necesario demostrar la existencia de la misma, por lo que si Juan le prestó dinero a Pedro y éste no le paga, al momento de exigir el cumplimiento de la obligación ante el Juez, Juan deberá demostrar por cualquier medio que le prestó el dinero a Pedro, salvo que Pedro lo reconozca expresamente o provea elementos probatorios que demuestren tal situación, pero la máxima jurídica se expresa en esos términos, porque no es usual que la contraparte en juicio coadyuve con su demandante.

en el que se encuentre involucrado un menor,¹⁵⁸ en los que, en cada determinación del aplicador de la norma se deberá considerar lo más adecuado en beneficio de éste.¹⁵⁹ Y de igual forma pueden observarse otros principios, como el relativo a la buena fe en los actos jurídicos, que rigen la conducta con que deben conducirse tanto gobernantes como gobernados;¹⁶⁰ de ahí que se sostenga que los principios no son exclusivos del aplicador de la norma, sino también del intérprete, que en este caso pueden ser los propios gobernados que deben respetar las normas jurídicas relativas.

De lo hasta aquí expuesto, debe observarse que los principios jurídico irradian el ordenamiento jurídico en los casos en que éstos deban ser aplicados, y conforme ello, mientras más genérica o de mayor alcance sea el ámbito de aplicación de la norma de la que emana el principio, mayor será el ámbito de su aplicación. Pero de igual forma debe advertirse que los principios jurídicos tienen mayor grado de abstracción y generalidad que las normas (estricto sentido) o las reglas jurídicas; por lo que el ámbito de aplicación de los principios será mayor mientras mayor sea el grado de abstracción y generalidad de los mismos.

Es por lo indicado que los principios constitucionales inciden en un gran número de casos o actos jurídicos realizados dentro del derecho mexicano, en virtud de emanar de una norma con un ámbito de aplicación en todo el orden nacional, pero también, porque dada la naturaleza y finalidad de las normas constitucionales, de éstas pueden extraerse un gran número de principios jurídicos, tales como los siguientes:

¹⁵⁸ O incluso un interdicto, pues aunque el principio no rece de dicha forma, dada la condición de las personas sujetas a interdicción, puede equiparable al ámbito de los menores.

¹⁵⁹ Obsérvese el criterio emitido en la décima época, visible a página 2450 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 10, tomo III, septiembre de 2014, bajo el rubro: "INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y CONFLICTO DE INTERESES. PRINCIPIO-NORMA QUE DEBE OBSERVARSE AL DESIGNAR AL REPRESENTANTE DE MENORES QUE PARTICIPAN DENTRO DE CUALQUIER PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL QUE PUEDA AFECTAR SU ESFERA JURÍDICA."

¹⁶⁰ Obsérvese el criterio emitido en la novena época, visible a página 1725 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXI, enero de 2005, con título: "BUENA FE. ES UN PRINCIPIO DE DERECHO POSITIVO EN MATERIA ADMINISTRATIVA."

Principio de supremacía constitucional, del que se desprende que ninguna norma puede estar por encima de o contradecir la Constitución;¹⁶¹ principio pro-persona, por el que las normas deben interpretarse de la manera más amplia y favorable respecto de los derechos humanos y fundamentales de los gobernados y menos restrictiva en relación con los mismos;¹⁶² principio de progresividad, en virtud del cual los derechos humanos y fundamentales pueden ser ampliados en su regulación, desarrollo y aplicación, pero no restringidos ni disminuidos;¹⁶³ principio de seguridad jurídica, conforme el que los gobernados podemos saber las consecuencias de nuestros actos en virtud del derecho positivo y preexistente;¹⁶⁴ principio non bis in ídem, en virtud del cual nadie puede ser juzgado dos veces por la misma conducta antijurídica en relación con los mismos hechos;¹⁶⁵ principio de división de poderes, por el que los actos de un poder no

¹⁶¹ Obsérvese el criterio emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, tesis 1a. II/2018 (10a.), visible a página 282 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 50, tomo I, enero de 2018, bajo el título: “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO OBJETIVA Y DIRECTA. LA FALTA DE ADECUACIÓN EN LAS LEGISLATURAS LOCALES CONSTITUYE UNA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL PREVISTO EN EL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.”.

¹⁶² Obsérvese la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, tesis 1a./J. 37/2017 (10a.), visible a página 239 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, bajo el título: “INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA.”; y también puede verse la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la décima época, número P. II/2017 (10a.), visible a página 161 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, intitulada: “INTERPRETACIÓN CONFORME. SUS ALCANCES EN RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.”.

¹⁶³ Obsérvese la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a./J. 85/2017 (10a.), visible a página 189 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 47, tomo I, octubre de 2017, intitulada: “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS.”.

¹⁶⁴ Véase la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a. XV/2018 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación, bajo el rubro: “CONCESIÓN SOBRE INMUEBLES FEDERALES. EL ARTÍCULO 73 DE LA LEY GENERAL DE BIENES NACIONALES, QUE OTORGA DISCRECIONALIDAD A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA PARA PRORROGARLA, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.”.

¹⁶⁵ Obsérvese la tesis 1a. emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número CCCLXXII/2015 (10a.), visible a página 968 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 24, tomo I, noviembre de 2015, con rubro: “DELITO CONTRA LA SEGURIDAD DE LA COMUNIDAD. EL ARTÍCULO 165 BIS, FRACCIONES I, IV Y

pueden entenderse vinculantes para otro poder,¹⁶⁶ cuando actúen en la misma esfera jurídica;¹⁶⁷ principio de razonabilidad legislativa, conforme el cual el legislador debe establecer normas coherentes con el fin que persigue la ley que emite;¹⁶⁸ principio de reserva de ley, del que se desprende la existencia de materias o aspectos que no pueden ser regulados, sino sólo en virtud de una ley formal y material,¹⁶⁹ o norma superior;¹⁷⁰ principio de igualdad, en virtud del cual, la ley debe tratarnos a todos los gobernados en las mismas condiciones, si nos encontramos en igualdad de circunstancias;¹⁷¹ principio de tipicidad, por el que las conductas que sean susceptibles de sanción, deben estar expresamente previstas en la norma que las prohíbe;¹⁷² principio de presunción de inocencia, en virtud del

VII, DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, VULNERA EL PRINCIPIO NON BIS IN IDEM.”.

¹⁶⁶ Obsérvese la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número P./J. 42/2015 (10a.), visible a página 33 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 25, tomo I, diciembre de 2015, bajo el rubro: “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LAS VIOLACIONES SUSCEPTIBLES DE ANALIZARSE EN EL FONDO SON LAS RELACIONADAS CON EL PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES O CON LA CLÁUSULA FEDERAL, SOBRE LA BASE DE UN CONCEPTO DE AFECTACIÓN AMPLIO.”.

¹⁶⁷ Esto porque cuando una autoridad actúa en un orden superior a los actos en que actúa otra, si puede vincularla, pero no porque un poder esté por encima de otro, sino porque un orden normativo está por encima de otro, como ocurre cuando se actúa en el orden constitucional, respecto de actos del orden federal o local.

¹⁶⁸ Obsérvese la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a. CVI/2017 (10a.), visible a página 211 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 46, tomo I, septiembre de 2017, con título: “BIENES DESTINADOS A LA IMPORTACIÓN TEMPORAL PARA MAQUILA. EL ARTÍCULO 13 DE LA LEY DEL IMPUESTO ESPECIAL SOBRE PRODUCCIÓN Y SERVICIOS, AL NO PREVER LA EXENCIÓN DE SU PAGO, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD LEGISLATIVA.”.

¹⁶⁹ Obsérvese la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a. CXII/2017 (10a.), visible a página 215 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 46, tomo I, septiembre de 2017, con rubro: “COMERCIO EXTERIOR. LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL EN ESA MATERIA, PARA LOS EJERCICIOS DE 2014 Y 2015, NO VULNERAN EL PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY.”.

¹⁷⁰ Como podría ser un tratado internacional.

¹⁷¹ Obsérvese la jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 2a./J. 16/2018 (10a.), visible a página 508 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 51, tomo I, febrero de 2018, con rubro: “ESTÍMULO FISCAL. EL ARTÍCULO 16, APARTADO A, FRACCIÓN III, DE LA LEY DE INGRESOS DE LA FEDERACIÓN PARA LOS EJERCICIOS FISCALES DE 2015 Y DE 2016 QUE LO PREVÉ, RESPETA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD.”.

¹⁷² Obsérvese la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 2a. I/2017 (10a.), visible a página 801 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 38, tomo I, enero de 2017, intitulada: “RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LOS ARTÍCULOS 8, FRACCIÓN I Y ÚLTIMO PÁRRAFO, ASÍ COMO 13, FRACCIÓN II, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE TIPICIDAD.”. También pude observarse la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a. CCXXVIII/2011 (9a.),

cual nadie puede ser condenado si no se ha demostrado plenamente su culpabilidad;¹⁷³ principio de equidad tributaria, conforme el cual, todas las contribuciones en el país deben ser iguales a los que estén en la misma situación;¹⁷⁴ y otros tantos que pueden desprenderse de nuestras disposiciones constitucionales.¹⁷⁵

Todos los principios, tanto constitucionales, como convencionales, legales o en general, los extraídos de cualquier ordenamiento, deben irradiar la aplicación de las normas que emanan del conjunto normativo que los contiene.

Ahora bien, el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional establece que en los juicios del orden civil, la sentencia deberá ser conforme a la letra o la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho.¹⁷⁶

Lo primero que debemos advertir es que cuando la Constitución refiere a juicios del orden civil, está haciendo alusión a cualquier materia con excepción a la materia penal, que tiene disposición diversa justo en el párrafo anterior del

visible a página 200 del Semanario Judicial de la Federación, libro II, tomo 1, noviembre de 2011, con título: "EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. EL ARTÍCULO 21 DEL CÓDIGO DE DEFENSA SOCIAL DEL ESTADO DE PUEBLA, NO VIOLA ESE PRINCIPIO."

¹⁷³ Obsérvese la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a. CCXVI/2017 (10a.), visible a página 401 del Semanario Judicial de la Federación, libro 49, tomo I, diciembre de 2017, con título: "ACTOS ADMINISTRATIVOS. EL ARTÍCULO 34 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DEL ESTADO DE MÉXICO QUE LOS PRESUME LEGALES, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE REGLA PROBATORIA."

¹⁷⁴ Obsérvese la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a./J. 20/2018 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación, intitulada: "ESTÍMULO FISCAL. EL ARTÍCULO TERCERO, FRACCIONES II, III Y IV, DE LAS DISPOSICIONES DE VIGENCIA TEMPORAL DEL DECRETO DE REFORMAS A LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE NOVIEMBRE DE 2015, QUE LO PREVÉ, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE EQUIDAD TRIBUTARIA."

¹⁷⁵ Principio de taxatividad, autonomía municipal, inamovilidad judicial, definitividad, mayor beneficio, etc.

¹⁷⁶ El cuarto párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece: Artículo 14.- [...] En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

mencionado dispositivo constitucional, pues en materia penal o en general, en materia sancionatoria, si la conducta típica no está expresamente prevista por la norma, no debe existir sanción. Por el contrario, en todas las demás materias, el juez está obligado a resolver el caso concreto aún y cuando la respuesta no esté expresamente prevista en la norma a observar.

Por lo indicado, la conducta que el cuarto párrafo del artículo 14 de nuestra Constitución exige del juzgador es la siguiente: a) en cualquier materia, el juez debe resolver el caso sometido a su consideración mediante la aplicación exacta y estricta de la ley; b) en caso de que la ley no otorgue la respuesta exacta a la cuestión sometida a la potestad judicial, el juez deberá abrir la interpretación jurídica de la norma para encontrar la solución adecuada, conforme el ordenamiento jurídico que corresponda; y c) ante el silencio de la ley, el juez debe resolver aplicando los principios generales del derecho, debido a que como se indicó, no puede ni debe, abstenerse de resolver un caso sometido a su potestad, bajo el argumento de que la solución del mismo no puede ser extraída de la normatividad aplicable.

En caso de que el juez deba acudir a los principios generales del derecho, éstos deben emanar, no de la doctrina o la lógica subjetiva del juzgador, ni siquiera de normas de derecho comparado, sino de normas jurídicas del ordenamiento nacional que, aun siendo de otras materias u órdenes diversos pero internos, puedan dar luz o prever soluciones adecuadas para el caso sometido a

consideración;¹⁷⁷ normas que incluso pueden ya no estar vigentes, pero que fueron aplicables conforme nuestro sistema.¹⁷⁸

Los principios jurídicos son parte del derecho en la medida en que se encuentran previstos o emanan del propio ordenamiento, orientando la interpretación y aplicación de las normas por parte de los operadores jurídicos.

3.5 Valores jurídicos.

Los valores jurídicos al igual que los principios son conceptos emanados de las normas jurídicas o de un conjunto normativo y como éstos, nos dan elementos que permiten una interpretación más adecuada del derecho que conlleva necesariamente a una mayor rectitud en la aplicación del mismo. Pero a diferencia de los principios, los valores jurídicos son aún más abstractos que éstos y por lo tanto, son más generales.

Como su nombre lo indica, los valores jurídicos son los conceptos axiológicos de derecho¹⁷⁹ y que por ende, derivan de un conjunto normativo revelando la intención que se persigue en el mismo o la razón de ser de dichas normas.

¹⁷⁷ Algunos autores consideran que los principios generales del derecho son aquellas “normas de validez intrínseca (derecho natural) válidas por sí mismas y las ideas fundamentales inspiradoras de un sistema concreto de derecho positivo. [...] se trata de investigar los principios de derecho natural, incorporados en la legislación positiva, es decir, las ideas directrices fundamentales, inspiradoras que ha tomado en cuenta el legislador para establecer los preceptos que constituyen la ley dictada por él; principios que dan a todo el sistema coherencia, conexión interna, armonía, disposición y congruencia hacia la realización del principio de justicia.” Galindo Garfias, Ignacio. *Interpretación e integración de la ley*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2006. P. 21.

¹⁷⁸ Obsérvese la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la quinta época, visible a página 283 del Semanario Judicial de la Federación, tomo L, intitulada: “PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO.”

¹⁷⁹ Es importante no confundir los valores jurídicos con los juicios de valor, siendo los segundos, formas que permiten argumentar la emisión, modificación o extinción de la norma. *Cfr.* Villa, Vittorio. *Constructivismo y teorías del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011. PP. 323 a 326.

Los valores jurídicos están íntimamente relacionados con la finalidad de la conducta regulada u organización pretendida por el sistema; por lo que podemos observar normas que tienden a la protección de los valores¹⁸⁰ que se desprenden del ordenamiento en su conjunto.

Los estados constitucionales modernos que se precian de velar por la protección de derechos humanos, generalmente desprenden de sus ordenamientos valores jurídicos de los que puede advertirse el respeto a la vida, la libertad, la igualdad humana y la libertad de las personas, entre otros. Valores que podrán desprenderse de la interpretación armónica de diversas normas del ordenamiento, aunque expresamente no exista una disposición específica al respecto.

De esta forma, la libertad de creencia o religiosa podrá ser un derecho expresamente establecido en el ordenamiento constitucional, pero también es factible observarlo como un valor jurídico que se desprenda de las propias normas aún y cuando no esté expresamente reconocido en un precepto claramente definido con ese fin. Incluso en algún estado denominado como confesional¹⁸¹ podrían desprenderse valores jurídicos que sostengan la libertad de creencia religiosa; pero de igual forma podremos observar ordenamientos estatales de los cuales no pueda desprenderse el valor indicado, al encontrarse conformante de su derecho diversas normas destinadas a prohibir o limitar conductas contrarias a sus cánones religiosos, que en múltiples ocasiones hacen coincidir con los jurídicos.¹⁸²

Sin importar lo indicado, debemos observar que los valores jurídicos no necesariamente se enlazan con los derechos humanos o las características de la

¹⁸⁰ Para algunos autores, de la dignidad de la persona derivan valores como la seguridad, la libertad y la igualdad, y con base en ellos se puede alcanzar una clasificación de derechos humanos. El valor seguridad fundamenta los derechos de la persona, el valor libertad fomenta los derechos civiles y políticos y el valor igualdad fomenta los derechos económicos, sociales y culturales. Eusebio Fernández. Citó: Nogueira Alcalá, Humberto. *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003. PP. 66 y 67.

¹⁸¹ Los denominados estados confesionales son aquellos que tienen o prevén en sus constituciones una religión oficial.

¹⁸² Como es el caso de algunos estados islámicos.

persona, observándose como una conexión con valores que pudieran acercarse a los morales; pues aún y cuando su contenido sea axiológico, éste está relacionado más bien con el derecho.

De esta manera, si de un análisis constitucional serio advertimos que el nuestro es un sistema que inspira o busca un Estado democrático, debemos considerar que algunos de los valores que se desprenden de nuestras normas jurídicas y del sistema constitucional, serán precisamente valores democráticos.¹⁸³

También debiera ser claro que los valores jurídicos referidos a la cuestión económica y de mercado que se desprenderán de la constitución de un estado socialista, serán diversos a los derivados de las normas de un estado con sistema capitalista. Y en este sentido, los valores jurídicos no son los mismos para todos los sistemas o países, sino que estos variarán o derivarán de sus propios derechos o sistemas normativos.

Entre otros ejemplos, podríamos cuestionarnos respecto a los valores jurídicos derivados del sistema de regulación en materia de competencia económica, y escudriñar en la finalidad que persigue el sistema normativo constitucional en dicha materia para estar en posibilidad de discernir si las razones que inspiran la normatividad son, la protección de la libre competencia con la finalidad de proteger el desarrollo económico, con la finalidad de fomentar reglas claras para la inversión o con la intención de generar condiciones favorables para los consumidores. Obsérvese que dependiendo de la interpretación del conjunto normativo en su conjunto,¹⁸⁴ deberemos concluir el tipo de valores jurídicos que en este aspecto se desprenden, y con base en éstos guiar la interpretación y aplicación normativa de la materia.

¹⁸³ Admitiendo que la democracia es la consecución de fines y modo de desarrollo que no culmina con un voto en las casillas para la elección de gobernantes.

¹⁸⁴ Comenzando desde luego y en primer término, por el artículo 28 constitucional.

Así, los valores que se desprenden de un estado federal serán diversos a los de un estado central. Y estos valores jurídicos permitirán dar una interpretación coherente a las normas al momento de su aplicación en la búsqueda conveniente de una adecuada integración del derecho que en su conjunto sea armónica.

Ahora bien, los valores jurídicos¹⁸⁵ se desprenden con mayor calidad y cantidad de las normas, en tanto éstas sean más abstractas y generales, y viceversa; vislumbrando con ello la propuesta que sostiene que la Constitución es un sistema global de valores,¹⁸⁶ dado que al ser la norma más abstracta, pero sobre todo, el origen o base de la constitución del Estado y del derecho, es de la que puede emanar en gran medida el mayor contenido axiológico del derecho.

Los valores jurídicos nos pueden ayudar a reconciliar o acercar de algún modo las teorías fuertes o concentradas del derecho natural y el positivo. Sin embargo, sostenemos la conveniencia de observar que los valores jurídicos no surgen de la nada,¹⁸⁷ y aun cuando se puedan percibir con algunas características hacia lo etéreo, es importante atribuir objetividad a los mismos¹⁸⁸ haciéndolos desprender del derecho y no como algo externo a éste que puede incorporarse al mismo, pues esta forma de razonar el derecho no contribuye a la seguridad jurídica y en esta medida, podría resultar un contrasentido por afectar

¹⁸⁵ Al igual que los principios, pero los valores, como se indicó con anterioridad son aún más abstractos.

¹⁸⁶ Günter Dürig. Citó: Sánchez Gil, Rubén. Valores constitucionales. Dentro de: *Op. cit. Estado constitucional, derechos...* P. 639.

¹⁸⁷ Ni de la conciencia subjetiva del operador jurídico, por más que éste sostenga que está en busca de la opción más justa (a su entender).

¹⁸⁸ Esta actividad "encomendada a la axiología jurídica sólo puede ser posible si se adopta como punto de partida una concepción objetiva de los valores, pues [...] un juicio sobre la validez del derecho que se apoye en última instancia a los valores a los que éste se orienta solo puede ser posible si se reconoce que los valores son objetivos; si, por el contrario, se defiende su subjetividad, haciéndolos depender de las estimaciones o deseos subjetivos de cada hombre en particular, es imposible fundamentar la validez o no validez de una norma con base en su contenido axiológico, ya que no existiría ningún criterio ni pauta para medir la corrección de los juicios estimativos, y no quedaría otra salida que atenerse a un criterio meramente formal de la validez del derecho." Eduardo García Máynez. Citó: De la Torre Martínez, Carlos. *La recepción de la filosofía de los valores en la filosofía del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. PP. 294 y 295.

precisamente, los valores jurídicos que pueden desprenderse del propio sistema.¹⁸⁹

4. Lo que entendemos por derecho.

De lo hasta aquí manifestado, podemos considerar que el derecho es un conjunto de normas jurídicas, entendiendo por estas, a las normas estricto sensu, a las reglas, a las normas de adecuación, a los principios y a los valores, que aunque éstos dos últimos tiene un mayor nivel de abstracción, emanan de las normas y el ordenamiento jurídico en general, y comparten con éstos su finalidad normativa y en consecuencia, al aplicarse, conforman derecho.

Todo en el derecho son normas jurídicas integradas conforme el sistema previsto para dicho fin en el propio sistema. Desde la Constitución General de la República,¹⁹⁰ tratados internacionales, leyes, reglamentos, actos administrativos, decretos, sentencias judiciales, etc., hasta la orden verbal de un militar superior a su inferior, la señal de alto generada mediante un ademán por un oficial de tránsito o incluso las luces del semáforo.

Como se ha manifestado, las normas jurídicas conformantes del derecho no son emitida en exclusiva por el Estado en su potestad pública o de imperio, o por sus instituciones. Las normas conformantes del derecho son emitidas también, en gran o incluso superior medida por los particulares en virtud de cada acto jurídico que llevan a cabo en la vida cotidiana; desde los contratos mercantiles o

¹⁸⁹ Existen autores que identifican a los valores jurídicos con las reglas del derecho (*regulae juris*, algunas de las cuales ya se preveían en el *Corpus Iuris Civilis* del Digesto); entendiendo dichas reglas, como lo que hemos señalado para principios jurídicos; pero por lo ya expresado, no deben identificarse o confundirse entre sí, las reglas, los principios y los valores. Cfr. Soberanes Fernández, José Luis. Los valores jurídicos en la historia. Dentro de: *Los valores en el derecho mexicano. Una aproximación*. García Ramírez, Sergio (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1997. P. 417.

¹⁹⁰ La Constitución en su origen no se integró al derecho conforme un sistema determinado; sino que de ésta emana todo el derecho, y es ella la que establece la base primaria del sistema de integración.

compraventas más elaborados, hasta la orden verbal del patrón al trabajador o la indicación un padre de familia a su menor hijo.¹⁹¹

En el mismo sentido y a efecto de precisar lo que entendemos por derecho, debemos indicar que consideramos que, la filosofía del derecho, la teoría del derecho, la doctrina o conceptos similares, no son propiamente derecho, ni lo integran. Los conceptos jurídicos o normas más elaborados, sin importar su rectitud, no son propiamente derecho si no son integrados conforme lo establece el propio sistema. El estudio o pronunciación más profunda, elocuente y acertada del filósofo o el teórico del derecho, podrá ser precisamente eso, un análisis del derecho, pero no debemos confundirlo con el derecho mismo. La opinión más calificada del jurista no será derecho, salvo que ésta, en vez de ser emitida en una conferencia o expresada en un libro, sea pronunciada en una sentencia o en cualquier otra norma que surja conforme las reglas de integración establecidas.¹⁹²

Cada sistema jurídico establece sus propios mecanismos de producción de derecho, como en el caso mexicano es el sistema de validez normativa, y sólo serán parte del derecho nacional las normas jurídicas surgidas conforme al mismo.

Este sistema de producción refiere a sus procesos o procedimientos de creación normativa y está relacionado con las denominadas fuentes formales del derecho; y respetando dichas formas de producción, el contenido del derecho o de las normas puede tomar influencia externa sólo en la medida en que respete o no contraríe orientaciones internas y pre-existentes, que podrán ser las llamadas fuentes materiales del derecho.

En este sentido sostenemos que el derecho se reproduce a sí mismo.

¹⁹¹ Es importante cambiar la concepción que de forma común se tiene de norma jurídica, en virtud de la cual se identifica normalmente con aquellas normas generales, abstractas e impersonales, como la ley; y no hacer a un lado el concepto amplio para ésta, que nos puede permitir ver al derecho con un gran y complejo conjunto normativo.

¹⁹² Así sea en una orden de clausura de un establecimiento mercantil.

En este punto, es importante anotar que en muchas ocasiones se identifica con el derecho o “como un derecho”, aquellas circunstancias que derivan de la ausencia de normas en relación con determinada conducta, por lo que la realización de la misma carecerá de prohibición jurídica expresa. Sin embargo, el que identifiquemos una potencial conducta como derecho, no implica que ésta realmente lo sea, pues no se traduce en norma conformante del derecho.¹⁹³ De esta forma, no es que las personas tengan derecho a vestir de tal o cual forma, es que, ante la ausencia de normas jurídicas que regulen la forma o tipo de vestimenta, se genera un relejo alterno de la norma derivado de su falta de prohibición, que se llega a identificar como derecho, pero que en realidad no lo es, sino simplemente, ante la ausencia de prohibición de la conducta, existe la posibilidad de comportamiento en ese sentido.

5. Las fuentes del derecho.

Entendemos por fuentes del derecho, a aquellas que nos permiten la creación del derecho.¹⁹⁴ Si hemos sostenido que el derecho son normas jurídicas, entonces, la creación o cambio¹⁹⁵ de cualquier norma conformante del derecho puede provenir de diversas fuentes.

Tradicionalmente se ha considerado la existencia de fuentes formales y fuentes reales o materiales,¹⁹⁶ considerando como las primeras a aquellas que

¹⁹³ “Uno puede gritar y protestar con fuerza, pero eso no le da derecho a nada; la idea de que los derechos son una ‘exigencia’ no tiene nada que ver con la idea de comportarse grosera o violentamente, lo que hace que tengamos un derecho son las razones que apoyan nuestra petición y eso es compatible con muchas formas de exigir nuestros derechos”. Feinberg. Cito: Cruz Parcerero, Juan Antonio. *Hacia una teoría constitucional de los derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 34.

¹⁹⁴ “La metáfora de las fuentes se usa, en general, para referirse al origen de algo; lo mismo ocurre en el caso del derecho”. Aguiló Regla, Joseph. Fuentes del derecho. Dentro de: *Op. cit. Enciclopedia de filosofía...* P. 1,021.

¹⁹⁵ “La creación implica la innovación del ordenamiento a través no solamente de la expedición de nuevas normas, sino también por la modificación o extinción de las ya existentes [...]”. Carbonell Sánchez, Miguel. *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho de México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998. P. 26.

¹⁹⁶ *Cfr.* García Máynez, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Porrúa. México, 1944. P. 50. Véase también en *cfr.* Villoro Toranzo, Miguel. *Introducción al estudio del derecho*. Tercera edición. Ed. Porrúa. México, 1978. PP. 155 a 163.

permiten el surgimiento o cambio de las normas, conforme a los causes permitidos y establecidos por el propio derecho; y las fuentes materiales serán aquellas que ilustran u orientan el contenido que se imprime en la norma naciente o reformada.¹⁹⁷

En este sentido, debe quedar claro que las fuentes del derecho no son actos o normas que a su vez producen normas,¹⁹⁸ ni siquiera las formales; las fuentes permitirán al operador jurídico seguir los pasos o metodología para la creación de la norma e imprimir a la misma un contenido determinado.

5.1 Fuentes materiales del derecho.

Las fuentes materiales del derecho consistirán, en muchos de los casos, en normas de derecho positivo, como lo son la ley y la jurisprudencia; pero de igual forma podrán ser consuetudinarias o derivadas de la costumbre¹⁹⁹ y desde luego en grado importante, las normas de derecho natural.

Ya hemos indicado que las normas de derecho natural son conformante del derecho en la medida en que son coincidentes con los principios o valores jurídicos emanados de normas positivas; pero respecto a las normas iusnaturales que no tiene un asidero propio en el ordenamiento jurídico, éstas deberán inspirar en todo momento el contenido de las normas de derecho positivo al momento de

¹⁹⁷ Algunos autores enumeran también las fuentes históricas del derecho, entendiendo a éstas como los documentos antiguos que contienen disposiciones jurídicas que sirven como inspiración o modelo en la creación de la nueva norma jurídica. Cfr. Reyes Mendoza, Libia. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Red Tercer Milenio. México, 2012. P. 29.

¹⁹⁸ Ignacio de Otto. Citó: Huerta Ochoa, Carla. Fuentes, validez y aplicabilidad de las normas. Dentro de: *Op. cit. Problemas contemporáneos de...* P. 306.

¹⁹⁹ “En los países de derecho consuetudinario, como Inglaterra por ejemplo, es muy notable la importancia de la costumbre como fuente de derecho. La costumbre consiste en el reconocimiento expreso o tácito del Estado, hecho a través de sus órganos legislativos, jurisdiccionales o administrativos de la fuerza obligatoria de ciertos usos o formas de comportamiento que, por ello, adquieren el carácter de normas jurídicas [...]”. Vallardo Berrón, Fausto E. *Teoría general del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1972. P. 131.

su surgimiento o modificación,²⁰⁰ con la intención de cumplir la finalidad propia del derecho en su conjunto.

La filosofía, la teoría y la doctrina jurídicas también son fuentes del derecho, en la medida en que permiten al creador de la norma observar desde la óptica del filósofo, teórico o académico, los elementos requeridos en la norma que se está por formular,²⁰¹ pues no debiéramos admitir al derecho como un producto arbitrario de la libertad humana, sino derivado de conexiones esenciales, morales y objetivas, que permitan observar a éste como un orden pacífico para generar seguridad y permitir la realización de los valores morales de justicia, honestidad y libertad.²⁰²

5.2 Fuentes formales del derecho.

Respecto de las fuentes formales, si éstas son las que determinan las formas de creación o modificación de la norma conformante del derecho, básicamente las deberemos encontrar en normas de derecho positivo y sólo por excepción fuera de éste,²⁰³ pues como se ha indicado y se desarrollará más adelante, el derecho nace o se modifica conforme las reglas predeterminadas en el mismo.²⁰⁴

²⁰⁰ En la medida en que el propio derecho lo permita.

²⁰¹ Tal es el caso de las normas jurisprudenciales o en general, de cualquier norma jurídica, que al momento de su creación son influenciadas por la filosofía, la teoría o la doctrina del derecho. Al respecto obsérvese entre muchas otras, la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la sexta época, visible a página 13 del Semanario Judicial de la Federación, volumen LIII, segunda parte, bajo el rubro: "CONDENA CONDICIONAL, FILOSOFIA DE LA.". De igual forma mírese la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a. CCXLVIII/2011 (9a.), visible a página 291 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro VI, tomo 1, marzo de 2012, intitulada: "SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO. TEORÍA DEL CASO.". Finalmente también puede observarse el membrete de la jurisprudencia emitida en la décima época, número I.3o.C. J/11 (10a.), visible a página 1487 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 17, tomo II, abril de 2015, con rubro: "DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS. SU DERIVACIÓN INMEDIATA Y DIRECTA DEL PRINCIPIO GENERAL DE BUENA FE.".

²⁰² Helmut Coing. Citó: Torres Martínez, Carlos de la. *La recepción de la filosofía de los valores en la filosofía del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. PP. 200 y 201.

²⁰³ Puede ser el caso hipotético de la consulta previa del legislador a los órganos técnicos, políticos o sociales, que llegare a considerarse una costumbre integrante del proceso legislativo en los órganos parlamentarios.

²⁰⁴ La única norma jurídica que no está sujeta, en principio, a normas positivas respecto a sus fuentes formales, es la Constitución.

5.3 Incidencia de fuentes no positivas de derecho.

Conforme a nuestro sistema jurídico, más allá de encontrarnos ante aspectos formales o materiales en el surgimiento de la norma, el operador jurídico deberá ajustarse en primera instancia a las normas preexistentes o puestas; y sólo en la medida de lo permitido, recurrir a las fuentes externas.²⁰⁵

Así, dependiendo el nivel de generalidad o abstracción de la nueva norma, las fuentes podrán ser en mayor número iusnaturales o diversas a las normas puestas o viceversa.

Esto es así, dado que cuando la norma es más general o abstracta, tiene por encima de ellas menos normas positivas que regulen su creación o determinen su contenido; y a la inversa, mientras más concreta o individualizada sea la norma, más normas positivas existirán por encima de ellas regulando su creación formal o material.

De esta forma, cuando la norma es más general o abstracta, como por ejemplo, en la creación de una ley federal, cierto es que el legislador deberá respetar las fuentes formales o materiales que emanen de normas positivas como la Constitución, los tratados internacionales o la jurisprudencia, pero podrá tener un amplio margen de actuación (sin contradecir normas superiores), con base en fuentes del derecho emanadas del iusnaturalismo,²⁰⁶ la costumbre, las bases

²⁰⁵ Algunos autores consideran que mientras más vigencia o fuerza tiene una fuente, mayor es la injusticia de su adecuada consideración en el caso concreto; pero al referirse a vigencia o fuerza, señalan lo que es justo o debido conforme a parámetros aún no positivos. *Cfr.* Orrego Sánchez, Cristóbal. *Idem.* P. 73. Dicha apreciación es correcta pero inacabada o insuficiente, pues no es la vigencia o fuerza de la fuente lo que la hace aplicable en primer término respecto a las otras, sino su validez como norma de derecho y no simplemente como fuente.

²⁰⁶ De esta forma, las normas de derecho natural puedan llegar a positivizarse o incorporarse al orden jurídico estatal y en esa medida la norma natural y la positiva, llegarán a coincidir. Es decir, cuando el derecho natural se retoma y establece por el derecho positivo o estatal, no es que la norma de derecho natural se transforme en norma de derecho positivo, sino que la primera orientó la creación de la segunda y en ese caso, la norma no se transforma, sino que al surgir la segunda, coexiste con la primera (la norma de derecho natural no desaparece).

morales de la sociedad,²⁰⁷ la doctrina, la teoría o la filosofía del derecho, las investigaciones científicas o sociológicas u otras,²⁰⁸ y desde luego también, con apoyo en fuentes del derecho emanadas de otras normas positivas, aunque al igual que las externas, no le vinculen.²⁰⁹

Por el contrario, cuando la norma es más concreta e individualizada, como por ejemplo en el caso de una sentencia, el creador de la norma se encuentra más dependiente de un cúmulo de normas positivas que regulan la forma de creación de la norma naciente (la sentencia) y que orientan el contenido que ésta debe tener. Lo que no impide (aunque dificulta) que fuentes del derecho ajenas a normas positivas, puedan tener injerencia,²¹⁰ pero solo en la medida en que su aplicación no excluya directrices ya determinadas en normas puestas aplicables.

De esta forma, la sentencia penal que resuelve la imputación de delito de homicidio en contra de “x” persona, en cuanto a sus fuentes formales deberá ajustarse al código de procedimientos penales aplicable, emitiendo la sentencia conforme las partes y forma que este marca y analizando las pruebas desahogadas conforme a las directrices previamente establecidas; y en cuanto al fondo, deberá apegarse al código penal aplicable, determinando la pena a imponer conforme al mismo; aplicando y respetando todas las otras normas positivas que penden como fuente del derecho en la creación de la sentencia y que le sean obligatorias, incluidas desde luego la jurisprudencia.

²⁰⁷ Atendiendo a las que se tengan o a las que se deseen, pues por una parte el derecho regula la conducta del hombre, pero por la otra, se anticipa a ésta para guiarla.

²⁰⁸ En estos casos, en la elaboración normativa influyen de igual forma factores ideológicos (incluidos los políticos), sociales (o fácticos), económicos, geográficos, etc. Cfr. Latorre, Ángel. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Ariel. España, 2008. P. 115.

²⁰⁹ La creación de las norma también está condicionada por multitud de hechos y valores, y sobre algunos de ellos se opta según razones de oportunidad y prudencia para generar soluciones reguladoras. Cfr. Cárdenas Gracia, Jaime. *Introducción al estudio del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. P. 81.

²¹⁰ Al respecto puede observarse el criterio sostenido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, tesis 2a. LXIII/2001, visible a página 448 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIII, mayo de 2001, bajo el rubro: “DOCTRINA PUEDE ACUDIRSE A ELLA COMO ELEMENTO DE ANÁLISIS Y APOYO EN LA FORMULACIÓN DE SENTENCIAS, CON LA CONDICIÓN DE ATENDER, OBJETIVA Y RACIONALMENTE, A SUS ARGUMENTACIONES JURÍDICAS.”.

Pero también en la creación de normas concretas e individualizadas, puede existir cierto margen de utilización, en calidad de fuentes de derecho, de normas iusnaturales o en general, no positivas ni vinculantes,²¹¹ siempre y cuando, se insiste, no contradigan disposiciones expresas del ordenamiento jurídico puesto o positivo que en el caso le sean de observancia obligatoria.

5.4 Fuentes vinculantes y no vinculantes.

Conforme lo manifestado en el punto anterior, podemos advertir que en el sistema jurídico existen fuentes de derecho así reconocidas,²¹² vinculantes y fuentes de derecho no vinculantes.

Las fuentes de derecho vinculantes serán aquellas formales o materiales, que siendo normas de derecho positivo, regulen el nacimiento o modificación de la norma u orienten su contenido con base en el sistema de validez normativa, tal como ocurre, por ejemplo, con las disposiciones relativas al proceso legislativo previsto en la Constitución General de la República, respecto de la creación o modificación de leyes; o como acontece con la emisión de la sentencia penal que al imponer la sanción privativa de libertad, deberá ajustarse a los límites mínimos y máximos establecidos en el código penal. En casos como los señalados, las

²¹¹ Las fuentes externas del derecho son definitivamente orientadoras, pero no son vinculantes al momento de la creación de la norma. Al respecto puede observarse la tesis emitida en la octava época, visible a página 295 del Semanario Judicial de la Federación, tomo III, segunda parte, enero-junio de 1989, con título: "DOCTRINA. NO ES DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA".

²¹² El propio ordenamiento y sus normas reconocen la función e importancia de las fuentes de derecho, tal y como se aprecia en el criterio contenido emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, tesis 1a. CCCLXXXV/2014 (10a.), visible a página 719 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 12, tomo I, noviembre de 2014, bajo el rubro: "IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. FUNCIONES Y CONSECUENCIAS EN EL USO DEL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.". Y también puede observarse la tesis de la décima época, número I.3o.C.16 K (10a.), visible en la página 2696 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XIII, tomo 4, octubre de 2012, bajo el rubro: "PRINCIPIO DE LOS ACTOS PROPIOS. ELEMENTOS Y CONDICIONES DE APLICACIÓN.".

fuentes del derecho no son opcionales o de libre disposición para el operador jurídico, sino obligatorias.²¹³

Las fuentes del derecho no vinculantes, serán todas aquellas formales, materiales o históricas, que emanadas del derecho positivo o externas a éste, orienten o inspiren el surgimiento de la norma jurídica en la medida de lo permitido por el propio sistema.

6. Finalidades básicas del derecho.

Identificar la finalidad del derecho es esencial para acercarnos a una mejor comprensión de éste. La finalidad es elemento esencial del mismo, pues sin advertir los propósitos que lo orientan éste sería inteligible como instrumento, pues un medio como lo es el derecho, solo puede entenderse con la comprensión de los fines que pretende alcanzar.²¹⁴

Se ha indicado con frecuencia que la finalidad del derecho es la justicia;²¹⁵ y desde luego que ésta debe ser una de sus principales metas, aunque lamentablemente en muchas ocasiones, éste no genera necesariamente aquella.²¹⁶

Por otra parte, el concepto de justicia puede variar atendiendo al lugar y al tiempo,²¹⁷ y la idea de lo justo de forma aislada es subjetiva; mas sin embargo, la

²¹³ La jurisprudencia es fuente de derecho y no es opcional para el juzgador su aplicación cuando resulta aplicable al caso concreto, sino que es de aplicación y observancia obligatoria.

²¹⁴ Cfr. Arenas Bádiz, Carlos Emilio. Los fines del derecho electoral mexicano. Reflexiones sobre cómo se obtienen. Dentro de: *Ética y derecho electoral en el umbral del siglo XXI*. Orozco Henríquez, José de Jesús (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1999. P. 1,328.

²¹⁵ Los valores jurídicos no deben confundirse con las finalidades del derecho. Hay autores que identifican como principales valores a la justicia, la libertad y el orden; aunque debemos entender que al referirse a valores del derecho, no los tienen claramente conceptualizados como valores jurídicos. Cfr. De la Madrid Hurtado, Miguel. Los valores en la Constitución Mexicana. Dentro de: *Op. cit. Los valores en el derecho...* P. 262.

²¹⁶ Algunos autores incluso sostienen que el derecho tiene que estar moralmente justificado, pues de esta forma, puede tener el dominio que se propone sobre aquellos a quienes se dirige. Cfr. Gardner, John. Derecho y moral. Dentro de: *Op. cit. Enciclopedia de filosofía...* P. 1,108.

²¹⁷ Cfr. Orrego Sánchez, Cristóbal. *Idem*. P. 54.

objetividad de justicia se alcanzará a la luz del derecho²¹⁸ sí consideramos que la justicia debe ser siempre, una de las finalidades que el derecho debe perseguir.

Debemos desterrar como posible finalidad del derecho los intereses de grupo o de particulares, que tiendan a beneficiar a unas clases en detrimento de la mayoría; lo que no implica desatender el concepto de libertad que permite que cada quien genere en condiciones determinantes el rumbo de su futuro, y es que en ocasiones, la aplicación estricta del derecho puede tener esas consecuencias, pero más allá del aspecto causal del derecho, la finalidad del mismo debe ser alcanzar condiciones para el bien común en un amplio margen de libertades.

Continúa pues destacando en el derecho la búsqueda de la justicia como una de sus principales finalidades, pues la búsqueda del bien común pasa también por la búsqueda de la justicia social.²¹⁹ Pero lo indicado no debe llevarnos a marginar la justicia individual, dado que en la medida en que se logra la individual de forma generalizada, se crean mejores condiciones para lograr la social.

Ahora bien, debemos observar que junto con la justicia, una de las principales finalidades del derecho es la de lograr la convivencia pacífica de las personas,²²⁰ alcanzar el orden, entendido éste como concepto genérico, pero abarcando en su aplicación los aspectos más específicos de la convivencia en la defensa de las libertades individuales. En efecto, el derecho debe buscar la obtención de condiciones de orden en la sociedad, que le permitan a cada uno de los individuos que la conforman el desarrollo de aspiraciones personales con su consecutivo alcance.

²¹⁸ Sin desconocer que la objetividad de la justicia pudiera alcanzarse a la luz de otras disciplinas como la axiológica o a la luz de la moral, pero estas también pueden tener una carga subjetiva importante.

²¹⁹ "Por lo tanto, al vivir en sociedad el hombre necesita reglas de comportamiento, en especial normas jurídicas que inspiradas en la justicia social organicen a la sociedad con miras a obtener el bien común.". Hernández Alcántara, Verónica. Hacia un positivismo crítico. Dentro de: *Op. cit. Estudios en homenaje a Marcia Muñoz...* P. 170.

²²⁰ *Cfr.* Espinoza Gómez, Magdalena. Qué es y para qué sirve el derecho. Dentro de: *Op. cit. Problemas contemporáneos de...* P. 168.

Sólo en una sociedad con condiciones mínimas de orden, puede existir la seguridad y tranquilidad requeridas para la convivencia armónica entre las personas de una comunidad regida por el derecho.

Cierto que una de las finalidades del derecho es la justicia, pero esta sólo podrá aspirarse si en condiciones normales existe una base de orden, aunque sea mínima. La finalidad del derecho es normar la conducta del ser humano viviendo en sociedad, y la regulación de dicha conducta es para lograr una convivencia armónica entre las personas, que sea ordenada. El orden es un concepto que en principio, es más objetivo y medible que el concepto de justicia.²²¹

Incluso la seguridad física de las personas, vista como una de las razones jurídicas primarias, por lo que respecta a aspectos sociales internos, deriva del orden que provea el derecho en la conducta desplegada por los integrantes del grupo social. Los estados modernos y las más antiguas formas de organización social, tenían como finalidades principales: a) proveer seguridad física a sus integrantes, y esto lo hacían imponiendo el orden en las formas de convivencia interna o mediante la defensa del grupo de ataques externos; b) solucionar las disputas que surgieran, lo que se realizaba buscando la impartición de justicia; y desde luego, aunque con una finalidad escondida en la subsistencia del sistema, c) recaudar contribuciones.

El orden logrado por el derecho debe alcanzarse en el ámbito más amplio de respeto a las libertades individuales o colectivas, pues de lo contrario, podría caerse en los supuestos de estados totalitarios o represores. Éste es el justo medio a alcanzar en el juego del derecho: El ejercicio de libertades individuales o colectivas, dentro de un marco de respeto a los demás que sólo será posible mediante el orden en la convivencia y relación social; lo que nos permitirá alcanzar estándares elevados de justicia.

²²¹ Aunque el concepto de orden también puede ser considerado como subjetivo, pues para alguno, tal o cual cosa o aspecto es o está ordenado, ¿a criterio de quien o conforme a qué?

El ideal del esquema indicado, que sólo podrá ser proporcionado por el derecho, permitirá las mejores condiciones para que las personas logren alcanzar las metas que se fijan como objetivo en su devenir vital; pero si una de las finalidades del derecho es lograr mantener el orden social, debemos advertir que el orden y la seguridad también deben reflejarse en la forma de comprender, conocer, entender y aplicar el derecho, y esto en general es lo que entendemos por seguridad jurídica, la que se logra en gran medida con el establecimiento de reglas o normas predeterminadas que permitan a sus destinatarios conocer con la mayor claridad posible las consecuencias de las acciones acaecidas o por llevar a cabo, respecto de las cuales el derecho tendrá una respuesta.²²²

El derecho regulará conductas individuales o sociales para lograr la consecución de determinados fines, pero estos no son consubstanciales a la idea de derecho y su falta de correspondencia no implica la negación de éste; es en las finalidades principales o básicas del derecho (justicia, libertad y orden), en donde se puede advertir la corrección y aptitud del mismo.²²³ Cuando el derecho no logra sus finalidades básicas o primarias es disfuncional; aunque podemos admitir que, aún bajo esos supuestos, habrá derecho.

²²² El contenido del derecho “es eternamente variable; aquí es de este modo, allá será de otro. Es un caos en perpetua fusión, agitándose sin freno ni regla. Lo que aquí está prohibido, se permitirá en otro lugar; lo prescrito aquí, estará allí prohibido. Fe y superstición, civilización y salvajismo, venganza y amor, crueldad y humanidad, ¿qué se yo todavía? El derecho lo acogió todo, lo consagró todo, sin consolidar nada. Indudablemente, si la misión del derecho fuese realizar lo verdadero en sí, el resultado sería desolador. [...] podemos decir que el derecho representa la forma de la garantía de las condiciones de vida de la sociedad, asegurada por el poder coactivo del Estado.”. Ihering, Rudolf Von. *El fin del derecho*. Traductor Leonardo Rodríguez. Ed. B. Rodríguez Serra. Madrid, 1971. PP. 270 y 274.

²²³ La finalidad del derecho emana también de la intencionalidad que impulsa al creador de la norma y lo que con ella persigue. Cfr. Torres Martínez, Carlos. *Op. cit. La recepción de la...* P. 203.

CAPÍTULO III

FUNCIONAMIENTO NORMATIVO DEL DERECHO.

1. Sistema de validez normativa.

Las normas jurídicas tienen la finalidad de regular la conducta del hombre en sociedad; pero para lograrlo, deben ser válidas;²²⁴ es decir, su contenido será impuesto no como resultado del capricho o la ocurrencia de cualquiera, sino en virtud de que en una organización social superior,²²⁵ así se ha acordado.²²⁶ Pero no obstante el sistema consensual social o impuesto, previo al surgimiento del derecho, una vez en funcionamiento el Estado, la validez de la norma no es producto de un pacto material entre personas o instituciones, sino que, por regla general, es derivada de norma jurídica diversa considerada de igual forma válida.²²⁷

1.1 Validez normativa.

Un determinado ordenamiento jurídico o conjunto normativo será válido en la medida en que las normas que lo integran le impriman dicha característica, obteniendo cada norma su valor jurídico, como se ha indicado, de otra norma perteneciente regularmente al mismo orden; y el sistema jurídico en su conjunto obtiene su validez de una norma origen, primera y principal: la Constitución.²²⁸

²²⁴ En relación con el sistema de validez normativa, puede verse: *Cfr.* De Silva Gutiérrez, Gustavo. *Op. cit. La norma válida...* PP. 121 a 129.

²²⁵ El Estado.

²²⁶ En este caso, a través de las instituciones estatales o conforme a los mecanismos previstos en el propio sistema normativo para el caso de normas emitidas por particulares.

²²⁷ No hay que confundir la validez de la norma jurídica con los ámbitos de validez, pues los segundos refieren a los aspectos de desarrollo de la primera.

²²⁸ De lo anterior se desprende que no consideramos la existencia de una norma jurídica en sentido estricto, que le otorgue validez a la norma constitucional. Sin embargo, esto será abordado con posterioridad.

De lo anterior podemos concluir que una norma jurídica pertenecerá a un determinado ordenamiento en la medida en que la norma de la cual derivó su validez pertenezca al mismo. Es decir, una norma conformará o integrará un sistema jurídico "x" en la medida en que la norma jurídica de la cual obtuvo su validez sea parte del mismo sistema "x". Entonces, las normas jurídicas consideradas como pertenecientes a un sistema jurídico nacional, serán tales en virtud de que todas han obtenido su validez original de la Constitución del Estado que las agrupa.

Por otra parte, la derivación de validez jurídica de unas normas respecto a otras podrá operar de formas diversas conforme el propio ordenamiento lo determine.

Así, en una primera observación podemos verificar que la validez de una norma jurídica puede derivar de otra distinta que se considera necesariamente superior. Es decir, una norma "z" vale porque encuentra su fundamento de validez en una norma "y"; entonces la norma "y" será una norma jerárquicamente superior, en virtud de que gracias a ésta, la norma "z" vale, por lo que a su vez, esta última será considerada como norma jurídica jerárquicamente inferior.²²⁹ Conforme a esta consideración, las normas jurídicas se encuentran jerárquicamente relacionadas, derivando la validez normativa de la norma superior a la inferior, la que a su vez podrá ser superior respecto de otra, si le deriva valor.²³⁰

²²⁹ Cfr. Kelsen, Hans. *Teoría pura del derecho*. Traductor Roberto J. Vernengo. Décimo quinta edición. Ed. Porrúa. México, 2007. P. 201.

²³⁰ En México se explica comúnmente lo anterior, mediante la denominada "pirámide kelseniana", en virtud de la cual, todas las normas se encuentran relacionadas mediante un sistema de jerarquía normativa, emanando de las normas superiores, las normas inferiores. Mientras que las normas son más superiores, más generales son y mientras que las normas son más inferiores, más individuales y específicas son, concretizando el derecho, desde la norma más superior, que en el caso de Kelsen es la Constitución, hasta las normas individualizadas, como la sentencia o una infracción de tránsito. En el caso de la norma más superior, como ésta no puede tener otra norma que le derive valor pues habría una cadena interminable hacia arriba, Kelsen habló de la norma hipotética fundamental.

Junto con la teoría de la relación jerárquica-normativa del ordenamiento jurídico, podemos advertir la teoría de la estructura condicional de la norma jurídica, mediante la que se sostiene que los actos jurídicos se encuentran relacionados en un condicionamiento sucesivo en el que, se identifican actos condición que establecen las características de los actos que les suceden, constituyendo de esta forma normas jurídicas en cadena.

Por otra parte, mientras más mediata se encuentre la norma condición de los actos consecuencia, ésta primera será común a un mayor número de normas; es decir, a mayor mediatez, mayor comunidad, y si varios comportamientos jurídicos se adecuan a un mismo acto, tendrán una condición común de la que se advierte su unidad jurídica.²³¹

En dicho tenor, conforme a la idea manifestada en el párrafo inmediato anterior, si bien en esta teoría la validez de la norma jurídica no se obtiene de una norma superior (por lo que no necesariamente existe relación jerárquica-normativa), si deriva de un acto condición, es decir, de una norma jurídica diversa que mientras más mediata sea, más común será a mayor número de normas y por ende más general será, otorgando la validez original a todo el ordenamiento jurídico.²³²

De igual forma, existen criterios que identifican el origen de la validez de las normas jurídicas en normas diversas denominadas “reglas de reconocimiento”, mediante las que se permite identificar la pertenencia de las normas al sistema jurídico y por ende, su reconocimiento o validez; así, una norma será válida sólo en la medida en que satisfaga los requisitos establecidos en una regla de reconocimiento. En dicho contexto, la validez de las normas jurídicas deriva de la regla de reconocimiento, pudiendo incluso identificar una última respecto de la

²³¹ Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando. *Sobre el sistema jurídico y su creación*. UNAM. México, 1976. PP. 93 a 95.

²³² Conforme a esta teoría, consideramos a la Constitución como la norma condición más mediata y la más común a todo el ordenamiento jurídico.

cual no se puede predicar validez o invalidez, sino que simplemente se le acepta para cumplir su función de reconocer u otorgar validez a otras normas,²³³ generando con ello la interrelación de todas las normas del sistema y haciendo depender en cuanto a su validez, a unas de otras.²³⁴

Conforme a lo hasta ahora expuesto, se advierte que la interrelación normativa podrá ser de diversas formas, pero en todo caso la relación de las normas jurídicas entre sí, tiene razón de ser en la medida en que las normas (y los actos jurídicos en general), requieren obtener su validez de una norma jurídica diversa. Es decir, una norma existirá jurídicamente si y solo si, es válida, y para ello, requiere emanar de una norma jurídica diversa que le otorgue validez.

1.2 Pertenencia de la norma a un orden jurídico determinado.

La norma pertenecerá al orden jurídico integrado por la norma que le otorga validez o a uno inferior que dependa de éste; por lo que las normas no sólo se integran al derecho mediante el sistema de validez normativa, sino que se integran al orden jurídico en el que surgen o del que obtienen validez²³⁵ y en casos excepcionales, a un orden jurídico inferior, cuando así es determinado por las normas que derivan validez y el sistema lo permite.

²³³ Cfr. Hart, H.L.A. *El concepto de derecho*. Traductor Genaro R. Carrió. Segunda edición. Ed. Abeledo-Perrot. Argentina, 1992. PP. 129 a 135.

²³⁴ La teoría de Hart es similar a la de Kelsen, pero lo que en Kelsen es la norma más superior, en Hart es la primer regla de reconocimiento, mediante la cual, se reconocen las características y valor jurídico de las demás. Al igual que Kelsen, Hart se enfrentó al problema de la norma que deriva valor a la primer regla de reconocimiento, pero en vez de desarrollar una teoría compleja como la de la "norma hipotética fundamental", optó por señalar que dicha regla simplemente es admitida sin necesidad de obtener su valor o derivar de regla diversa. Un buen ejemplo de lo indicado se genera a partir del sistema métrico decimal, el cual es producto de consensos obtenidos en la convención o tratado del metro suscrito en París en mayo de 1875. Derivado de los acuerdos ahí tomados, todo lo que mida igual que la medida que en dicha convención se estableció como "un metro", medirá un metro. El metro o medida establecido con cierto grado de arbitrariedad en dicha convención, será el "metro" primero (o regla de reconocimiento en Hart), y otorgará valor a las medidas que en todo el mundo establezcan que son un metro de longitud. Y cien partes iguales de este metro formarán cien centímetros, etc. Esta determinación (la medida del metro) vale simplemente, porque así se acordó por la asamblea relativa.

²³⁵ Cuando la norma que otorga valor sea del orden federal, la regla general es que la norma naciente pertenezca también al orden federal; y lo mismo se podría indicar si la norma que deriva valor es del orden local del estado de Durango, pues a este orden jurídico pertenecerá la norma naciente.

Atento a ello, debe quedar claro que la validez no es una norma, sino la forma en que las normas se integran al sistema jurídico;²³⁶ así, un posible sentido del término validez podrá equipararse al de pertenencia.²³⁷

La forma en que una norma jurídica otorgue validez a otra, se encontrará determinada o se desprenderá del conjunto normativo respectivo en el que se encuentran las normas superiores que permitirán el nacimiento o surgimiento de la inferior o nueva norma. Conforme lo indicado, las normas superiores y que derivan validez, siempre serán anteriores y pre-existentes a las inferiores que reciben el valor jurídico.

Ahora bien, podemos encontrar sistemas jurídicos más complejos que otros, en los que converjan más de un orden jurídico, tal como el caso mexicano que se constituye como sistema Federal, en el que, como más adelante se expondrá, confluyen diversos tipos de órdenes jurídicos, como el constitucional, el convencional, el federal y los órdenes locales, dentro de los cuales (los locales) se encuentran a su vez los órdenes estatales, municipales, el de la Ciudad de México y sus demarcaciones territoriales, que tiene sus características propias. Sin embargo, en términos generales, las normas de órdenes locales no pueden encontrar su validez en normas diversas pertenecientes al orden federal, ni viceversa; ni una norma de un orden local, puede encontrar su validez en otra de un orden que aunque local, sea diverso. La regla general es que cada orden tendrá normas jurídicas que deriven validez a otras normas, pero del mismo orden jurídico.

Sólo cuando de un orden jurídico podamos sostener superioridad jerárquica respecto de otro en su conjunto, puede una norma de ese orden, derivar validez (o

²³⁶ Luhmann, Niklas. *El derecho de la sociedad*. Traductores Javier Torres Navarrete et al. Segunda edición. Ed. Herder. México, 2005. P. 159.

²³⁷ Cfr. Caracciolo, Ricardo. *La noción de sistema en la teoría del derecho*. Segunda edición. Ed. Fontamara. México, 1999. P. 48.

privarla de ésta) en otra norma de un orden jurídico distinto; siempre y cuando éste orden le sea inferior.

De esta forma, si el orden constitucional es superior a los órdenes locales, puede entonces en determinado caso, una norma del orden constitucional, otorgar o quitar validez a una norma de un orden local; pero se reitera, esto ocurrirá, sólo si se puede predicar la superioridad jerárquica de un orden jurídico respecto del otro, como en el supuesto indicado. Lo mismo puede predicarse respecto del orden constitucional en relación con el orden convencional o federal; y del orden convencional respecto del orden federal o los órdenes locales.²³⁸

En contrario y como entre los órdenes federal y locales no existe una determinación jerárquica, de estructura condicional, o una regla de reconocimiento que valga respecto del otro, sino una mera distribución competencial, por ende, al no existir interrelación directa, no podrán derivar validez las normas de un orden respecto de las de otro diverso. Sin embargo y como se apuntó, las normas del orden jurídico constitucional podrán derivar validez respecto de normas federales, convencionales o locales indistintamente, y de la Constitución podrá desprenderse la forma en que operará el otorgamiento de validez de las diversas normas que integren el sistema jurídico en su conjunto o incluso, la forma en que las mismas dejarán de ser válidas.

Similares consideraciones a las realizadas respecto a la integración normativa, caben respecto de la pertenencia de las normas jurídicas a un orden determinado, puesto que las del orden constitucional, además de poder otorgar validez indistintamente a todas las normas, de igual forma podrá determina la

²³⁸ De esta forma la Constitución del Estado de Tamaulipas establece un sistema de producción normativa respecto a normas que se integrarán al orden jurídico estatal, pero también podrá otorgar validez en normas inferiores e integrarlas al orden municipal de Ciudad Madero, en el propio Estado de Tamaulipas.

pertenencia de éstas a cada orden jurídico, bien sea federal, convencional, local o incluso el propio orden constitucional.²³⁹

1.3 La norma de cohesión.

El orden jurídico es entonces como una red en virtud de la cual todas las normas se encuentra interconectadas a través de las normas que les permiten validez e integración al mismo. Pero a su vez dichos órdenes se mantienen unidos a otros órdenes y todos en su conjunto conforman un solo sistema jurídico normativo.

La norma que da cohesión a todo el sistema es la Constitución, la cual funge como eje gravitatorio en torno del cual se entrelazan todas las normas individuales del sistema y se mantienen unidas al mismo formando un solo orden jurídico nacional. Gracias a ésta cohesión normativa, se crea el sistema jurídico nacional y el mismo da pertenencia a la infracción de tránsito del municipio de Ensenada en Baja California, al Código Civil de Oaxaca, a la ley del Impuesto Sobre la Renta y a la Convención Americana de Derechos Humanos.

Así pues, la norma jurídica será válida en la medida en que exista²⁴⁰ como parte del ordenamiento jurídico al que se integra en virtud de haber sido emitida conforme norma diversa que le otorga validez y por ende, pertenencia a un orden jurídico determinado. Lo indicado se sostiene respecto de todas las normas jurídicas, con excepción de la Constitución,²⁴¹ pues al ser el Estado soberano²⁴² se excluye de la necesidad de plantearse el fundamento de su validez.²⁴³

²³⁹ Así por ejemplo, una norma que se traduzca en una reforma constitucional, una ley federal o una Constitución de un Estado, pertenecerá al orden jurídico que la norma constitucional le determina; perteneciendo las del ejemplo respectivamente, una al orden constitucional, otra al orden federal y la otra a un orden local. Lo mismo ocurre con las normas individualizadas como una sentencia de amparo o de controversia constitucional.

²⁴⁰ Cfr. Ross, Alf. *El concepto de validez y otros ensayos*. Traductor Genaro R. Carrió y otro. Primera edición. Ed. Fontamara. México, 2006. P. 23.

²⁴¹ Considero que la Constitución es igual a Estado y por ende, el concepto de soberanía estatal igual al de supremacía constitucional.

²⁴² La soberanía es un atributo del Estado. Cfr. Burgoa, Ignacio. *Derecho constitucional mexicano*. Novena edición. Ed. Porrúa. México, 1994. P. 244.

²⁴³ Cfr. Schmill Ordóñez, Ulises. *Op. cit. El sistema de la Constitución...* P. 51.

La Constitución se erige en norma integradora de origen de todo el sistema, y derivada de esta cualidad, se mantiene como norma de cohesión.

1.4 Parámetros mínimos de validez normativa.

Como se ha indicado, la norma jurídica es válida en cuanto a que existe “válidamente”, es decir, en la medida en que ha sido emitida conforme lo establecido en diferente norma o normas igualmente válidas, de la que obtiene su reconocimiento y su pertenencia a un sistema jurídico determinado.

En este sentido, los parámetros mínimos requeridos para que pueda operar el sistema de validez normativa, son las condiciones básicas y necesarias de integración al ordenamiento, y estas se encuentran previstas en la norma que le otorga reconocimiento y pertenencia a la norma naciente y conforme a la cual existe.

Los parámetros mínimos de condiciones de validez se traducen en que la norma: a) Haya sido emitida conforme al procedimiento establecido; b) Por órgano competente; y, c) Conforme la orientación y lo permitido respecto a su contenido. Todas estas, características determinadas en la propia norma o normas que le deriven validez.

Lo indicado se encuentra íntimamente ligado con el sistema de controles jurídicos establecidos en los distintos ordenamientos, pues el análisis del cumplimiento de estos parámetros mínimos dependerá el reconocimiento de validez de la norma sujeta a control o la determinación de invalidez de la misma.

De esta forma, por ejemplo, una ley local en su nacimiento o al momento de ser modificada deberá: a) Procedimiento. Respetar el procedimiento legislativo previsto en la Constitución del Estado o entidad federativa que conforma el orden jurídico a que pertenece, así como las normas de procedimiento en ley, que en su

caso también regule la actividad legislativa respectiva; b) Competencia. Ser emitida por el congreso local, en el entendido que éste órgano sea el único facultado por la propia Constitución local para emitir leyes en esa entidad federativa o estado del país; y, c) Contenido. Respetar la orientación de contenido que al efecto le marcan la Constitución del Estado y de igual forma, los tratados internacionales y la General de la República.

Así por ejemplo, en relación con el parámetro considerado en el inciso a) (procedimiento), si al emitirse la ley relativa no se turnó la iniciativa a comisión legislativa cuando así es ordenado por la constitución del estado o la ley orgánica del congreso, dicha circunstancia y falta de cumplimiento del parámetro indicado, afectará la validez normativa de la ley emitida. Lo mismo ocurrirá si al momento de la votación no se cumple con el *quórum*²⁴⁴ que al efecto exige la norma que regula la actividad legislativa relativa.

En el caso del inciso b) (competencia), si la ley fue emitida por el gobernador del Estado sin facultades para ello, desde luego que se afectará la validez de dicha norma.

Respecto del inciso c) (contenido), si la ley no respeta, por ejemplo, algún derecho humano previsto en la Constitución del Estado, en algún tratado internacional o en la Constitución General de la República; o en caso de que invada competencias de otro orden de gobierno, etc., se afectará la validez de dicha norma. Todas las normas del ordenamiento tienen un *cause* jurídico que respetar y límites infranqueables en cuanto al contenido de las mismas.²⁴⁵ Las normas superiores orientan el contenido de las inferiores.

²⁴⁴ Número mínimo de miembros presentes en una asamblea necesario para constituirse o para dar validez a los acuerdos que se toman en ella.

²⁴⁵ Si alguien es acusado de homicidio, y el código penal prevé para ese delito de 7 a 20 años de prisión, el código penal orienta el contenido de la sentencia emitida, y en ese sentido, el juez no podrá ni deberá imponer al acusado 25 años de prisión, pues en ese supuesto, la sentencia podrá ser declarada inválida, al no haber respetado la orientación de contenido de la norma superior.

Lo mismo podrá indicarse de un crédito fiscal por omisión en el pago de impuesto sobre la renta, establecido sin procedimiento previo de auditoría (procedimiento), por una autoridad no fiscalizadora en materia tributaria (competencia) y en el que se determinara aplicando una tasa superior a la prevista en la ley del impuesto sobre la renta (contenido). Esta resolución, desde luego que deberá ser declarada inválida, pues no cumpliría con los parámetros de validez normativa.

Ahora bien, es importante no desatender el hecho de que el sistema de validez normativa es aplicable a todas las normas que integran el derecho. En ese sentido, si ya hemos manifestado que el derecho no se conforma exclusivamente por normas elaboradas por los órganos del Estado en uso de la potestad pública, sino también por aquellas emitidas por los particulares; es de concluir que a éstas de igual forma aplican las razones del sistema de validez normativo expresado con anterioridad.

En este sentido, por poner un ejemplo, un contrato de compraventa de un inmueble, debe ser emitido conforme a lo siguiente: a) (procedimiento = forma) si el código civil establece que los inmuebles con valor superior a “x” cantidad de dinero, deben ser realizados en escritura pública,²⁴⁶ será necesario cubrir dicha formalidad para que la norma jurídica (el contrato de compraventa) sea válida; b) (competencia = capacidad) en el caso de la competencia de la autoridad, cuando estamos ante normas emitidas por particulares, podemos referirnos a capacidad legal de quienes emiten la norma,²⁴⁷ por lo que para que sea válido el contrato de compraventa, debe ser emitido por personas con capacidad de goce y ejercicio, por lo que el vendedor deberá ser el propietario del inmueble²⁴⁸ y tanto vendedor como comprador deberán ser mayores de edad y no estar sujetos a interdicción; c)

²⁴⁶ Ante notario, por ejemplo.

²⁴⁷ El término competencia, es empleado jurídicamente para referirnos a una autoridad con facultades para actuar, por lo que en caso de los particulares, dichas facultades para actuar no provienen de su competencia establecida en ley, sino de la capacidad legal para obrar, que la ley les reconoce.

²⁴⁸ O tener poder de representación de quien ejerce el *dominus*.

(contenido) debe existir acuerdo claro en cosa y precio, no deben existir acuerdos o cláusulas leoninas, debe responder por saneamiento o vicios ocultos, etc., respetando el contenido obligado por ley para este tipo de actos jurídicos.

Los parámetros de validez deben observarse en todas las normas jurídicas (sean de índole público o privado) que se integran al sistema, so pena de declaración de invalidez de las mismas.

1.5 Condiciones de validez de la norma jurídica.

Hemos sostenido que la validez normativa deriva de los requisitos establecidos en las normas que otorgan valor a la norma inferior o naciente, por lo que dicha validez sólo atenderá a éstos y en consecuencia, rechazamos la idea de que características externas que no se desprendan de las propias normas sean condiciones de validez, tal y como diversos autores consideran, por ejemplo, respecto de la eficacia normativa, que traducen en un mínimo de efectividad.²⁴⁹

La eficacia consiste en que la norma sea obedecida por los súbditos y aplicada por los agentes calificados en caso de incumplimiento,²⁵⁰ lo que si bien es relevante para que la norma cumpla el fin para el que fue creada, no es condición de su validez, en virtud de que la norma existirá jurídicamente y por ende, será válida, independientemente de su acatamiento por los gobernados o su aplicación por los gobernantes.²⁵¹

²⁴⁹ Cfr. Kelsen, Hans. *Op. cit. Teoría general del estado...* P. 24. Aunque el propio autor modifica su discurso en obra diversa al indicar que la eficacia como requisito de validez no se refiere a una norma en específico, sino al ordenamiento en su conjunto. Cfr. Kelsen, Hans. *Idem.* P. 49. Véase también cfr. Vallardo Berrón, Fausto E. *Normas jurídicas y normas del trato social.* Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2004. P. 12.

²⁵⁰ Cfr. Ovilla Mandujano, Manuel. *Teoría del derecho.* Ed. Duero. México, 1990. P. 190.

²⁵¹ Una norma que sancione una conducta, por el hecho de no ser obedecida ni la correlativa sanción impuesta en caso de incumplimiento, no deja de ser válida; principalmente si se atiende al hecho de que las normas inválidas no pueden jurídicamente aplicarse, y en un caso como el indicado, la norma válida puede aplicarse en cualquier momento, aunque no lo sea comúnmente o con regularidad.

Hacer depender la validez de la norma de su eficacia, implica la necesaria relatividad de ambos conceptos, dado que al existir diferentes grados de efectividad, necesariamente tendría que aceptarse la posibilidad de graduación de validez; es decir, si la efectividad es condición de validez, se tendría que admitir que una norma medianamente efectiva es, medianamente válida, lo cual no es jurídicamente posible, en virtud de que la norma es válida o inválida en términos absolutos, sin poderse predicar de la misma que es “*medio válida*” o medianamente válida.²⁵²

Ahora bien, la validez de la norma jurídica puede observarse desde diferentes disciplinas, lo que da lugar a que pueden existir diversos tipos de validez, tal como el relacionado con la legitimidad. En éste, la norma será considerada como legítimamente válida en la medida en que ha sido emitida por una autoridad igualmente así considerada por los gobernados,²⁵³ sin embargo, este tipo de validez no es jurídica, sino que atiende a disciplinas diversas, como en este caso podría ser la sociología.

Igual observación cabe respecto de normas consideradas válidas dependiendo de su identificación con la “justicia”, puesto que este es un término subjetivo²⁵⁴ que no encuentra la relación pretendida en el derecho positivo, siendo por esto importante hacer la respectiva distinción entre validez jurídica y otros conceptos de validez, que aunque también relacionados con la norma jurídica, son “no jurídicos.”²⁵⁵

²⁵² Una norma que establezca una contribución, que en el mundo fáctico es respetada por un mínimo de contribuyentes obligados y cuyos evasores fiscales casi no son sancionados, es una norma poco eficaz, pero no poco válida.

²⁵³ Cfr. Weber, Max. *Economía y sociedad*. Traductor José Medina Echavarría et al. Segunda edición en español. Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 2005. PP. 29 a 31.

²⁵⁴ Cfr. Bobbio, Norberto. *Idem*. PP. 126 a 128.

²⁵⁵ Sobre la confusión que normalmente puede generarse al relacionar los conceptos jurídicos con los no jurídicos, véase: Hohfeld, W.N. *Conceptos jurídicos fundamentales*. Traductor Genaro R. Carrió. Primera edición. Ed. Fontamara. México, 2004. PP. 33 a 40.

Lo concerniente acerca del derecho se debe hacer valer en términos del derecho, y más aún, en términos del derecho positivo.²⁵⁶ Así pues, consideramos que para el derecho la norma será válida si cumple con las características apuntadas, independientemente de que no sea así considerada desde otros enfoques o áreas. La norma será jurídicamente válida, en la medida en que, con independencia de la aceptación de otras disciplinas, sea susceptible de ser impuesta por los órganos del Estado.²⁵⁷

1.6 Pérdida de validez de la norma jurídica.

Al igual que la norma jurídica adquiere validez al momento en que surge conforme lo establecido en norma diversa pero igualmente válida, la norma podrá perder validez cuando deje de existir conforme lo establecido por otra norma que le es superior.²⁵⁸

1.6.1 Derogación, abrogación o dejar sin efectos.

Así pues, tal y como unas normas jurídicas prevén la expedición o modificación de otras, de igual forma prevén su derogación o abrogación, con la consecuente pérdida de validez jurídica.²⁵⁹

El sistema de derogación o abrogación normativo²⁶⁰ o en general, el sistema mediante el que puede dejarse sin efectos y valor una norma jurídica, se encontrará regularmente previsto en las propias normas superiores que otorgan validez. En el caso de normas abstractas e impersonales, la regla general

²⁵⁶ Cfr. Kant, Immanuel. *Introducción a la teoría del derecho*. Traductor Felipe González Vicén. Ed. Marcial Pons. Madrid, 2005. P. 52.

²⁵⁷ Cfr. Recasens Siches, Luis. *Introducción al estudio del derecho*. Décimo quinta edición. Ed. Porrúa. México, 2006. P. 168.

²⁵⁸ Normalmente, las condiciones para que una norma pierda validez se encuentran determinadas en la misma norma que le derivó validez, pero no necesariamente debe ser así.

²⁵⁹ Respecto de la validez de leyes federales, el artículo 72 constitucional prevé el procedimiento de expedición de las mismas, pero en el inciso F del mismo artículo prevé la pérdida de validez al reconocer el procedimiento para la derogación de éstas.

²⁶⁰ Los términos derogación o abrogación son empleados cuando se está en presencia de normas generales, como una ley o un reglamento.

(aunque con excepciones) se traduce en que el órgano que la emite conforme a determinado procedimiento, pueda dejarla sin efectos empleando el mismo procedimiento, tal y como puede ocurrir con una ley o un reglamento administrativo; pero en el caso de normas con menor nivel de abstracción e inclusive individualizadas que son emitida por el poder público, lo común es que no puedan dejarse sin efectos por el operador jurídico que las emitió, sino que se requiera una intervención superior que acudirá a procedimientos específicos, como ocurre con los actos administrativos, bien sea para dejarlos sin efecto o para modificarlos; y en el caso de normas emitidas por particulares, como por ejemplo, en tratándose de contratos privados, estos podrán ser dejados sin valor o modificados por quienes participaron en su emisión.

1.6.2 Cumplimiento de su condición o fin.

Otra forma en que la norma jurídica deja de existir, es cuando cumple su condición o fin.

En efecto, existen normas jurídicas que son emitidas con una finalidad específica, por lo que mantendrán su validez en tanto subsista la condición para la cual fueron creadas. Es el caso de muchos artículos transitorios que acompañan reformas legales, o de la orden de aprehensión, que una vez que es ejecutada, deja de tener valor, e incluso en caso de que siendo cumplida se esté en la necesidad de volver a requerir la aprehensión de la persona, deberá emitirse una nueva orden; una nueva norma jurídica que en este caso será una orden de reaprehensión, pero será ya una norma diversa a la primeramente emitida.²⁶¹

En los casos indicados, la norma dejará de valer, una vez que la condición por la que fue emitida haya desaparecido o en virtud de que dicha norma cumplió el fin para el que fue creada.

²⁶¹ Afines consideraciones cabrán respecto de otras normas en supuestos similares, como el caso de una orden de clausura a un establecimiento mercantil, la cual subsistirá en tanto se mantenga la condición por la que fue ordenada la clausura del lugar.

1.6.3 Cumplimiento de su vigencia temporal.

La norma deja de tener valor cuando culmina su vigencia temporal. En estos casos, la causa jurídica generadora de pérdida de validez normativa, suele encontrarse prevista en la propia norma jurídica que obtiene el valor y no en una diversa.²⁶²

Existen normas que son emitidas por un período determinado y cuando éste concluye, la norma deja de tener valor. Tal es el caso de normas administrativas como las conocidas como misceláneas fiscales, que en su caso tienen valor durante el ejercicio o año fiscal para el que fueron emitidas, o de los contratos de arrendamiento de inmueble por tiempo determinado e incluso de contratos de trabajo o prestación de servicios por tiempo determinado.²⁶³ Una vez que ha transcurrido el tiempo para el que se creó la norma, esta pierde valor.²⁶⁴

1.6.4 Declaración de invalidez jurídica de la norma.

La norma jurídica puede ser despojada de su validez cuando así es declarado por el órgano competente.²⁶⁵ En estos casos, la posibilidad de declaratoria de invalidez se encuentra prevista en una norma jurídica diversa. Así, las normas pueden prever los causes en virtud de los cuales se declare la invalidez de las mismas por los órganos del Estado. En estos casos, la declaratoria será producto del análisis jurídico cuyo resultado se traduzca en considerar que la norma no cubrió los parámetros exigidos por diversa norma que le deriva valor.

²⁶² Lo anterior, a diferencia de lo que ocurre con la adquisición de validez o las restantes formas de pérdida de la misma.

²⁶³ Es común observar en las actas constitutivas de sociedades civiles o mercantiles, su duración o vigencia por 99 años.

²⁶⁴ Lo indicado no impide que la norma siga teniendo valor cuando ocurren causas que impiden que la misma desaparezca; y en caso de controversia, será aplicable para resolver el caso concreto, aún después de la vigencia de la norma relativa, por lo que en realidad no pierde validez de forma absoluta, sino que deja de regir o regula el supuesto previsto para hechos futuros.

²⁶⁵ Normalmente, aunque no en todos los casos, es un órgano jurisdiccional.

Así, los actos concretos de autoridad pueden ser declarados inválidos al no cumplir con lo previsto en otras normas jurídicas, bien sean de carácter particular o general, o incluso, una norma general como el reglamento podrá ser declarado inválido por no cumplir con alguna ley en la que encuentra su medida y razón de ser; y cualquier norma, incluidas desde luego las leyes o tratados internacionales, podrán ser declarados inválidos cuando incumplan con la Máxima Norma Jurídica del Estado,²⁶⁶ dado que no puede considerarse válida una norma que no ha nacido conforme (o existe contrario) a lo establecido en la Constitución o en general, conforme a una norma que le es superior en la cadena normativa, y la indicada discrepancia o antinomia podrá generar la correspondiente declaratoria de invalidez, misma que podrá tener efectos generales o particulares.²⁶⁷

La determinación de invalidez de la norma puede ser debida a aspectos formales o materiales, entendiendo por los primeros a aquellos en virtud de los cuales la norma sujeta a control no cumplió con los parámetros de validez de las normas superiores respecto a las exigencias del procedimiento a seguir o de los operadores jurídicos de quienes debía emanar; mientras que los aspectos de invalidez material derivarán del contenido de la norma invalidada al advertir su no conformidad o irrespeto a la orientación de contenido que le otorgó la norma superior.²⁶⁸

El sistema de obtención o pérdida de validez de las normas jurídicas será determinado por las normas pertenecientes al propio sistema, por lo que no

²⁶⁶ Ello en virtud de que a efecto de asegurar su supremacía, la carta magna establece medios de control jurisdiccional en virtud de los cuales los órganos competentes podrán analizar la regularidad constitucional del ordenamiento jurídico secundario, declarando en su caso la invalidez de las normas contrarias al texto supremo.

²⁶⁷ Tratándose de normas generales, únicamente tienen efectos generales las declaratorias de invalidez emitidas en las acciones de inconstitucionalidad (si se obtiene la votación calificada) y en las controversias constitucionales (solo en algunos casos y de igual forma con requerimiento de votación calificada), no así en el amparo, que declara la invalidez de la norma para el caso concreto, al decretar su inconstitucionalidad.

²⁶⁸ *Cfr.* Guastini, Ricardo. En torno a las normas sobre la producción jurídica. *Boletín Mexicano de derecho comparado*. Número 89. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1987. P. 554.

consideramos aceptable la repercusión de aspecto alguno que no esté jurídicamente previsto o se haga depender de consideraciones ajenas al derecho. Por lo anterior sostenemos que la estructura de jerarquía jurídica se encuentra íntimamente relacionada con el sistema de validez normativa.²⁶⁹

En el caso de la determinación de invalidez normativa, ésta se llevara a cabo mediante los controles jurídicos relativos previstos en el propio sistema y operará en relación con casi todas las normas del ordenamiento, bien sea éstas emanadas del poder público o de los particulares.²⁷⁰

2. Naturaleza del Estado.

El Estado es derecho y producto de éste sus instituciones, las que son creadas por el propio derecho para trasladar del plano *in iure* al mundo fáctico el efecto de la norma mediante su aplicación, con la finalidad de regular la conducta humana;²⁷¹ y lleva a cabo en gran medida dicho objetivo por conducto de los entes de gobierno;²⁷² pero de igual forma, la actividad de las instituciones debe y se encuentra regulada por el derecho a efecto de estar adecuadamente encauzada, y parte de los límites que generan el cauce correcto de la actividad pública, son precisamente los derechos fundamentales.

El Estado es pues una ficción jurídica y como tal no existe propiamente en el mundo fáctico como ente físico, pero sus efectos y consecuencias sí son perceptibles en la realidad.²⁷³ El Estado no sólo es producto del derecho, sino que

²⁶⁹ Salvo que la norma constitucional expresamente indique que una norma es superior a otra, aún y cuando no le derive validez alguna de forma natural.

²⁷⁰ Lo indicado se desarrollará con mayor detenimiento en la parte del presente capítulo, relativa a controles jurídicos.

²⁷¹ Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. Omisión legislativa en el derecho a impugnar las resoluciones del Ministerio Público. *Iter Criminis. Revista de Ciencias Penales*. Número 20, cuarta época. INACIPE. México, 2011. P. 111.

²⁷² Desde luego que el derecho también regula la conducta del ser humano por vías que no requieren necesariamente la intervención directa de los órganos públicos, sino sólo en caso de incumplimiento de obligación, como las contractuales o administrativas.

²⁷³ Y precisamente esa es la finalidad, pues si no obrara consecuencias en la realidad, no tendría razón de existir.

el Estado propiamente es derecho; y como tal, al ser una entidad jurídica, sólo pueden emanar de él, normas jurídicas. El Estado es pues, también, norma jurídica que surge mediante y conjuntamente con su Constitución, por lo que se identifican.²⁷⁴

Del Estado o Constitución de éste, surgirán el resto de las normas jurídicas, que en un Estado Federal como el nuestro componen un orden complejo en el que coexisten normas centralizadas y descentralizadas conforme un sistema de distribución competencial establecido en la misma Constitución,²⁷⁵ y en esta medida, instituciones federales y locales.

Por otra parte y como se ha indicado, las instituciones o entes públicos²⁷⁶ son creados para lograr la efectividad del derecho, aunque no todos emanan directamente de la Constitución, sino que pueden ser establecidas por normas jurídicas secundarias, las que, al igual que todas las normas derivadas del Estado a través de sus instituciones²⁷⁷ se encuentran subordinadas a ésta, puesto que en ella encuentran su validez original²⁷⁸ y sólo en virtud de esto se explican parte integrante del orden jurídico nacional; lo que sustenta el principio de supremacía,

²⁷⁴ Algunos autores (como Kelsen) indican que el Estado se identifica con el derecho en general. Comparto parcialmente lo anterior, pues considero que el Estado se identifica sólo con la Constitución.

²⁷⁵ La Constitución establece sistemas de distribución competencial entre normas federales o locales, y conforme a éste se crea el derecho y se asegura su vigencia, y de ésta emanan ambos órdenes (*cf.* Arteaga Nava, Elisur. *Derecho constitucional*. Ed. Oxford. México, 1999. P. 21); siendo la regla general el sistema de distribución denominado residual, previsto en el artículo 124 en relación con el 73, sin que dicho sistema sea el único, pues existen otros preceptos que otorgan competencia directa a los estados, además de existir la competencia concurrente, coincidente, las facultades implícitas, etc. (*cf.* De Silva Nava, Carlos. *Curso de derecho constitucional*. SCJN y Universidad de Puebla. México, 2010. PP. 66 a 72. De igual forma *cf.* Loewenstein, Karl. *Teoría de la constitución*. Segunda edición, traductor Alfredo Gallego Anabitarte. Ed. Ariel. España, 1986. PP. 354 a 357).

²⁷⁶ De cualquier nivel de gobierno o mejor dicho, sub-orden normativo.

²⁷⁷ Al ser el Estado y sus instituciones una ficción jurídica, sus derivaciones son de igual forma normas jurídicas con repercusiones en la realidad. Es decir, el Estado se manifiesta exclusivamente a través de normas jurídicas y en ejecución de las mismas.

²⁷⁸ Como ya se ha expresado, cualquier norma jurídica adquiere su valor derivado de otra norma; con excepción de la Constitución, pues si el Estado es soberano (la soberanía es un atributo del Estado, *cf.* Burgoa, Ignacio. *Ibidem*) se excluye de la necesidad de plantearse el fundamento de su validez (*cf.* Schmill Ordóñez, Ulises. *Ibidem*).

en virtud del cual, ninguna norma debe contradecir o estar por encima del texto constitucional.²⁷⁹

La Constitución se convierte así en el centro del que emanan todas las normas e instituciones de gobierno, tanto federales como locales; erigiéndose no sólo en origen, sino en centro gravitatorio y de atracción en virtud del cual todas las consecuencias del Estado se mantienen unidas y relacionadas.

La Constitución pues, otorga validez, pertenencia y unidad a todas las normas del sistema jurídico, pero de igual forma, orienta el contenido de éstas y al hacerlo, norma *prima facie* la actuación de Gobierno y gobernados. Entonces, la Constitución no sólo es la creación del Estado, sino a su vez, una verdadera norma jurídica en virtud de la cual surge dicha creación; sentando las bases mínimas que le permitan permanencia y regularidad social.

La Constitución se identifica con el Estado,²⁸⁰ no sólo por cuanto hace a la creación u origen de sus instituciones o Gobierno, sino englobando sus elementos, respecto a la determinación del territorio y reconocimiento de su población y gobernados; siendo en este aspecto la soberanía estatal, elemento que identificamos con el de supremacía constitucional.²⁸¹

²⁷⁹ Existe innumerable doctrina al respecto, entre otros: Cfr. Hans Kelsen. Citó: Fix Zamudio, Héctor. *Estudio de la defensa de la constitución en el ordenamiento mexicano*. Ed. Porrúa. México, 2005. P. 49. Cfr. Carpizo, Jorge. *Estudios constitucionales*. UNAM. México, 1983. P. 13. Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Supremacía constitucional*. Serie grandes temas del constitucionalismo mexicano. SCJN. México, 2005. P. 37. Cfr. Álvarez Gardiol, Ariel. *Homenaje al sesquicentenario de la constitución nacional (1853-2003)*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Argentina, 2003. P. 352. Cfr. Lanz Duret, Miguel. *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen*. Quinta Edición. Ed. Norgis. México 1959. P. 1. Cfr. De Silva Nava, Carlos. La supremacía constitucional y los tratados internacionales. *Anuario de derecho público*. Los controles constitucionales, número 1. ITAM. Ed. McGraw-Hill. México, 1998. P. 93.

²⁸⁰ Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. Creación del derecho y aptitud de quienes lo formulan. *Análisis y propuesta de mejora al marco jurídico mexicano*. Ed. Themis y Barra Mexicana, Colegio de Abogados. México, 2010. P. 664.

²⁸¹ La identificación de la Constitución como norma jurídica, con el Estado como ente político y de reconocimiento internacional, será tema que se abordará en capítulos posteriores.

3. Órdenes jurídicos existentes en México.

El artículo 40 constitucional define al nuestro como un Estado Federal;²⁸² mismo que se explica doctrinariamente con base en los conceptos de centralización y descentralización del orden jurídico, que refieren a la estructura espacial de validez de las normas; las que, cuando emanan de un mismo “poder” que ejerce su imperio en todo el estado valen para todo el territorio, y esto es lo que entendemos como centralización del orden jurídico; mientras que, el orden jurídico descentralizado implica la existencia de normas con ámbitos espaciales diversos operando en distintas partes del territorio y por ende, también a través de órganos distintos encargados de la emisión y aplicación de las mismas.

La Constitución es la norma de la que emanan los órdenes centralizados y descentralizados;²⁸³ en ella se distribuyen las competencias de los mismos y con arreglo a ella se crea el derecho y se asegura la vigencia²⁸⁴ y validez del mismo.

3.1 Órdenes jurídicos locales.

Los órdenes jurídicos locales son descentralizados; en una primera aproximación, cada uno se conforman por una entidad federativa del país, por lo que en México actualmente existen, en principio, treinta y dos órdenes jurídicos locales. De estos, treinta y uno tienen el mismo trato constitucional y reglas,²⁸⁵ y con algunas diferencias se encuentra el orden jurídico de la Ciudad de México; pero en cualquier caso, el orden jurídico de la Ciudad de México es un orden jurídico local

²⁸² Artículo 40.- Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

²⁸³ Cfr. Arteaga Nava, Elisur. *Ibidem*.

²⁸⁴ Cfr. García Pelayo, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. Ed. Alianza. España, 2000. P. 100.

²⁸⁵ Corresponden a lo que denominamos estados del país, aunque jurídicamente no sean tales (son entidades federativas) pues una de las cualidades de un estado es que sea soberano, y las entidades federativas del país, aunque muchas de ellas en sus constituciones se manifiesten soberanas (titulando incluso sus constituciones como: “Constitución Política del Estado Libre y Soberano de XXX”), la realidad es que no lo son, pues están sometidas y subordinadas al imperio de la Constitución General de la República.

y para estos efectos, su relación con los otros órdenes jurídicos, es asimilada con los órdenes de las otras entidades federativas.

Relacionados con estos órdenes jurídicos locales se encuentran los órdenes jurídicos municipales,²⁸⁶ que si bien son distintos y diferenciados de los órdenes estatales, cada orden municipal se encuentra inserto o dentro de un orden local (estatal) y por lo tanto forman parte de éste, sin confundirse con éste.²⁸⁷ En el caso de la Ciudad de México, no existen municipios sino demarcaciones territoriales,²⁸⁸ y los órdenes jurídicos de estas tiene diferencias respecto de los municipales; aunque para efectos prácticos son equiparables.

Todos los órdenes jurídicos estatales tienen la misma materia; es decir, comparten las mismas competencias; y el orden jurídico de la Ciudad de México, comparte casi las mismas competencias que los de los estados.²⁸⁹ Lo anterior quiere decir que el tipo de normas que tiene cada uno de éstos órdenes jurídicos y el contenido que tiene cada una de dichas normas es similar y puede ser incluso coincidente en cada orden jurídico.

La competencia, materia o contenido de las normas que corresponde a los órdenes jurídicos locales los determina en primera instancia y de forma principal la Constitución General de la República; y a su vez, las constituciones locales podrán realizar una sub-distribución de competencias respecto de sus órdenes internos, siempre y cuando no contraríen la distribución existente de manera primigenia por la Constitución General.

²⁸⁶ Los órdenes municipales son de igual forma descentralizados de los órdenes locales estatales; que en relación con estos (los municipales) vendrían a ser centralizados (los estatales); pero que son descentralizados en el orden jurídico nacional.

²⁸⁷ Es similar a considerar que dentro del orden jurídico nacional mexicano, se encuentra los órdenes jurídicos locales y el orden Federal; los que no se deben confundir y se diferencian del orden constitucional.

²⁸⁸ Cuyo gobierno está a cargo de una Alcaldía.

²⁸⁹ Salvo algunas en que tiene inferencia el orden Federal, al ser la capital del país; y otros que no deriva en los municipios, al tener en vez de éstos, demarcaciones territoriales.

Las normas de los órdenes jurídicos locales, son de aplicación para el territorio relativo al orden jurídico al que pertenecen.²⁹⁰

3.2 Orden jurídico Federal.

El orden jurídico Federal es uno sólo y se compone por normas centralizadas de aplicación en todo el territorio nacional, cuyo contenido, materia y competencias está determinado por la Constitución General de la República.²⁹¹ Las normas federales garantizan el funcionamiento de la Federación, como ente jurídico resultado de la unión de estados independientes para la conformación de uno solo hacia el exterior.²⁹²

3.3 Relación y exclusión entre los órdenes jurídicos locales, y entre estos con el Federal.

Como se indicó con antelación, la materia de los órdenes jurídicos locales es la misma,²⁹³ por lo que sus competencias son coincidentes.²⁹⁴ Sin embargo, si bien no son normas de órdenes excluyentes en relación a su contenido, si lo son en relación a su ámbito espacial de validez, pues como también se expresó, cada norma se aplica en el territorio o jurisdicción del orden al que pertenece la norma.

En éste sentido, lo que en términos jurídicos identificamos como territorio,²⁹⁵ no es otra cosa más que el ámbito jurisdiccional de aplicación de la norma jurídica, por lo que las fronteras territoriales, lo que en realidad determinan es el lugar físico (en el mundo fáctico) hasta donde tiene aplicación una norma de un orden determinado y a partir del cual comienza la jurisdicción o ámbito de aplicación de otra norma perteneciente a diverso orden jurídico. De esta forma, la frontera entre

²⁹⁰ Las normas jurídicas del orden local del Estado de Zacatecas, sólo se aplican en el territorio de dicho Estado; y lo mismo ocurre en relación con las normas municipales. Lo anterior se reafirma en términos del artículo 121 constitucional.

²⁹¹ Principalmente, aunque no exclusivamente, en el artículo 73 constitucional.

²⁹² En el caso mexicano, la Federación, más que la unión de estados independientes entre sí, fue la imperiosa necesidad de unir lo que se desquebrajaba. *Cfr.* Carpizo, Jorge. *Idem.* P. 88.

²⁹³ En éste sentido, el ámbito material de validez de dichas normas es el mismo.

²⁹⁴ Con algunas excepciones, como también se indicó, respecto a la Ciudad de México.

²⁹⁵ De un municipio, un estado (entidad federativa) o un país.

los estados de Campeche y Tabasco, marcan el ámbito de aplicación de los códigos civiles de uno y otro estado o entidad federativa, y aunque compartan la misma materia y por ende estén en posibilidad de regular los mismos actos, no se aplican en el mismo lugar;²⁹⁶ y comentarios similares aplican en relación con las normas municipales.

En el caso de México, el territorio nacional tiene en realidad una forma diversa a la identificada con el “*cuerno de la abundancia*” si tomamos en consideración que el orden nacional abarca en su jurisdicción las aguas territoriales.²⁹⁷

Conforme lo manifestado, podemos observar la interrelación y exclusión normativa existente entre los órdenes jurídicos locales.

Ahora bien, los órdenes locales no pueden excluirse espacialmente respecto al orden Federal, pues las normas federales tiene aplicación en el mismo territorio que las entidades federativas,²⁹⁸ dado que comparten ámbito espacial de validez.²⁹⁹ Sin embargo, las normas federales y locales sí se excluyen materialmente mediante un sistema complejo de distribución de competencias y contenidos normativos que surge de la Constitución General de la República.³⁰⁰

²⁹⁶ A modo de ejemplificar, los habitantes que se encuentren junto a la frontera, deberán acudir al Registro Civil perteneciente a la entidad federativa en que realmente estén ubicados; y los contratos de arrendamiento de los inmuebles, se registrarán conforme a la norma de la entidad federativa en la que están edificadas. Cfr. Tena Ramírez, Felipe. *Derecho constitucional mexicano*. Vigésimo novena edición. Ed. Porrúa. México, 1995. PP. 189 y 190.

²⁹⁷ La frontera entre México y Estados Unidos de América, marca el límite de aplicación entre las normas de un país y del otro, determinando la jurisdicción aplicable en cada caso.

²⁹⁸ Las normas federales se aplican en todo el territorio nacional, por lo que abarcan todos los territorios de las entidades federativas.

²⁹⁹ De forma tal que las normas civiles o penales federales son de aplicación en el mismo territorio que las normas civiles o penales locales.

³⁰⁰ Existen casos en que el orden federal y los locales pueden regular la misma materia (como se explicará más adelante), como en el caso de las facultades concurrentes; y esto es debido a que aunque la norma regule (aparentemente) los mismos supuestos, su ámbito de validez se diferenciará al momento de su aplicación; como en el caso del delito de homicidio que se regula en el orden federal y los locales, dependiendo las características del delito cometido.

Dicha distribución competencial puede derivar de facultades residuales,³⁰¹ expresas o explícitas,³⁰² concurrentes,³⁰³ o implícitas,³⁰⁴ permitiendo dichos sistemas un adecuado ejercicio de competencias y facultades.³⁰⁵

³⁰¹ La competencia residual está íntimamente relacionada con los artículos 73 y 124 constitucionales; y en virtud de lo establecido en éste último, las facultades que no están expresamente reservadas a la Federación (en su mayoría previstas en el artículo 73 constitucional) se entienden reservadas a las entidades federativas (órdenes locales de los estados o la Ciudad de México). Puede ilustrar el criterio sostenido en las jurisprudencias emitidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, una de ellas identificada con número P./J. 83/2009, visible a página 1545, tomo XXX, julio de 2009, , bajo el rubro: “SISTEMA DE COORDINACIÓN EN LA PLANEACIÓN DE LA POLÍTICA NACIONAL DE DESARROLLO SOCIAL. SISTEMAS COORDINADOS Y SISTEMAS AUTÓNOMOS DE PLANEACIÓN DE DESARROLLO SOCIAL.”; y la otra identificada con número P./J. 130/2005, visible a página 2066, tomo XXII, octubre de 2005, , bajo el rubro: “LEYES ESTATALES EN MATERIA MUNICIPAL. LOS CASOS A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 115, FRACCIÓN II, INCISOS B) Y D), DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA QUE REQUIEREN EL ACUERDO DE LAS DOS TERCERAS PARTES DE LOS MIEMBROS DE LOS AYUNTAMIENTOS, SON ENUNCIATIVOS Y NO LIMITATIVOS.”.

³⁰² Existen facultades que la Constitución otorga de forma expresa a los estados, a la Ciudad de México, a los municipios, demarcaciones territoriales o a la Federación, excluyendo ordinariamente de su ejercicio a aquellos órdenes a los que no se les otorgaron. Puede ilustrar el criterio sostenido en las jurisprudencias emitidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, una de ellas identificada con número P./J. 87/99, visible a página 699, tomo X, septiembre de 1999, bajo el rubro: “INSTITUCIONES DE ASISTENCIA PRIVADA PARA EL DISTRITO FEDERAL. LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL EXPIDIÓ LA LEY RELATIVA EN USO DE SUS FACULTADES EXPRESAS.”; y la otra identificada con número P./J. 40/95, visible a página 132, tomo II, diciembre de 1995, bajo el rubro: “FACULTADES EXPRESAS DE LA ASAMBLEA DE REPRESENTANTES DEL DISTRITO FEDERAL. NO ES REQUISITO INDISPENSABLE QUE SE ESTABLEZCAN LITERALMENTE EN LA CONSTITUCION.”.

³⁰³ Las facultades concurrentes son aquellas que pueden ejercerse en más de un orden jurídico; como ocurre con temas que pueden ser regulados tanto por normas federales como locales. Al respecto pueden observarse las jurisprudencias emitidas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contenidas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, una de ellas en la novena época, identificación con número P./J. 142/2001, visible a página 1042, tomo XV, enero de 2002, bajo el rubro: “FACULTADES CONCURRENTES EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO. SUS CARACTERÍSTICAS GENERALES.”; y la otra en la décima época, identificada con el número P./J. 15/2012, visible a página 346, tomo 1, libro X, julio de 2012, titulada: “PROTECCIÓN AL AMBIENTE Y PRESERVACIÓN Y RESTAURACIÓN DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO. LOS GOBIERNOS FEDERAL, ESTATALES Y MUNICIPALES TIENEN FACULTADES CONCURRENTES EN ESTA MATERIA, EN TÉRMINOS DE LA LEY GENERAL QUE EXPIDA EL ÓRGANO LEGISLATIVO FEDERAL.”.

³⁰⁴ Las facultades implícitas son aquellas que, aunque no se encuentran otorgadas de forma expresa a favor de un orden jurídico, se entiende pueden ser ejercidas a efecto de poder llevar a cabo otras facultades que en dicho orden sí tienen conferidas. De esta forma, no obstante que la Constitución otorga de forma expresa a los órdenes locales la facultad de regulación en materia de profesiones, la Federación también emite cédulas profesionales, pues existen actividades relacionadas con el orden federal, que requieren título profesional para ser ejercidas (como el caso de los abogados que ejercen como tales en procesos judiciales ante tribunales federales). Al respecto pueden observarse los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época contenidas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, uno de ellos de la Primera Sala, número 1a. LXXI/2002, visible a página 262, tomo XVI, septiembre de 2002,

En cualquier caso, la regla general es que el contenido o competencia emanada de las normas federales es diversa al de las normas locales; por lo que, a modo de ejemplificar, mientras que la Federación se encarga de sancionar unos delitos, los estados del país sancionan otros; y de igual forma, la imposición de contribuciones en relación con hidrocarburos es competencia exclusiva de la Federación, mientras que lo relativo al impuesto predial es reservado al ámbito municipal.

De lo indicado podemos observar que en términos generales, los órdenes locales se diferencian entre sí conforme por ámbito espacial de validez; mientras que los órdenes locales en relación con el Federal, se distinguen por su ámbito material.

Ahora bien, entre ordenes locales y entre cualquiera de éstos y el orden federal, no existe relación jerárquica, por lo que no se puede predicar respecto de ninguno de ellos, que uno está por encima o debe aplicarse preferentemente en términos absolutos, en relación con otro; por lo que, atendiendo al sistema de validez normativa explicado en líneas anteriores, la contravención de dos normas pertenecientes a órdenes diversos no genera la invalidez de ninguna de ellas, y de existir la antinomia, habrá que observar cuál de ambas normas en conflicto es la aplicable atendiendo al caso concreto.

intitulado: "REGISTRO NACIONAL DE VEHÍCULOS. EL CONGRESO DE LA UNIÓN TIENE FACULTADES CONSTITUCIONALES PARA EXPEDIR LOS ORDENAMIENTOS LEGALES EN ESA MATERIA."; y el otro de la Segunda Sala, número 2a. XV/2002, visible a página 431, tomo XV, marzo de 2002, bajo el rubro: "ORGANISMOS PÚBLICOS DESCENTRALIZADOS FEDERALES. EL CONGRESO DE LA UNIÓN TIENE FACULTADES IMPLÍCITAS PARA DOTARLOS DE ATRIBUCIONES QUE LES PERMITAN EMITIR ACTOS DE AUTORIDAD."

³⁰⁵ En lo relativo a distribución competencial. *Cfr.* De Silva Nava, Carlos. *Op. cit.* *Curso de derecho...* PP. 66 a 72. De igual forma *cfr.* Loewenstein, Karl. *Ibidem.*

3.4 Orden jurídico convencional.

Hemos indicado la existencia de diversos órdenes jurídicos locales y un orden Federal. Junto con ellos, podemos observar la existencia de un tercer orden normativo al que denominamos orden convencional.³⁰⁶

El orden convencional (al igual que el orden federal), es un orden unitario compuesto por normas centralizadas de aplicación en todo el territorio nacional, cuyo contenido, materia y competencias está vinculado por la Constitución General de la República. Se conforma por todas las normas relativas a tratados o convenios internacionales; las que obtienen su validez para efectos de derecho interno de la indicada Constitución, misma que además de orientar el contenido de éstas, determina el procedimiento de su creación o aceptación y las autoridades competentes para suscribirlos.

3.4.1 Tratados internacionales.

Los tratados internacionales³⁰⁷ son normas jurídicas que implican compromisos adquiridos por los estados que los han suscrito.³⁰⁸

Mediante acuerdos de carácter internacional los estados adquieren derechos y de igual forma se obligan en relación con sus homólogos, creando

³⁰⁶ Para lo relacionado con el orden convencional, también puede verse: Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. Orden convencional. Dentro de: *Reforma constitucional en derechos humanos: Perspectivas y retos*. Sepúlveda I, Ricardo *et al.* (Coords.). Ed. Ubijus y Centro Jurídico para los Derechos Humanos. México, 2014. PP. 223 a 228.

³⁰⁷ Para lo relacionado con tratados internacionales también puede verse: Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. Jerarquía normativa de los tratados internacionales en México. *El Foro*. Decimotercera época, tomo XXIV, número 2, segundo semestre 2011. Ed. Themis. México, 2012. PP. 267 a 288.

³⁰⁸ Al respecto y como referencia, puede observarse el criterio emitido en la novena época, visible a página 2678 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, septiembre de 2007, bajo el rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SÓLO OBLIGAN AL ESTADO QUE LO SUSCRIBE."

relaciones de diversa índole y respaldando sus compromisos bajo el principio internacional *pacta sunt servanda*.³⁰⁹

Los indicados compromisos internacionales son verdaderas normas jurídicas amparadas por el derecho público internacional, mismas que regularmente son reconocidas en forma interna por cada uno de los estados que conforman la comunidad internacional.³¹⁰ Comunidad internacional que a su vez les reconoce a los estados su calidad de tal.³¹¹

En el caso de México, los tratados internacionales suscritos, además de ser normas derecho internacional, pasan a ser normas de derecho interno y mantienen dicha dualidad.³¹² Es decir, para los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales suscritos por él son también normas integrantes el orden jurídico nacional.³¹³

³⁰⁹ Relativo a la obligatoriedad de cumplimiento de acuerdos internacionales. Dicho principio se encuentra previsto en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, suscrito en Viena, Austria, el 23 de mayo de 1969 y ratificado por México el 25 de septiembre de 1974. Artículo 26.- Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

³¹⁰ La recepción del derecho internacional por el derecho interno, puede observarse a la luz de la teoría dualista, conforme la cual, el derecho internacional no se integra al derecho interno y por ende, no son dos brazos del derecho del Estado, sino dos sistemas jurídicos diferentes; o con base en la teoría monista, que establece que el derecho internacional es recibido por el derecho interno, como parte del mismo sistema jurídico del Estado parte, aunque pueda identificarse con características propias. *Cfr.* Ibáñez Rivas, Juana María. *Control de convencionalidad*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. PP. 16 y 17.

³¹¹ Existe un principio en derecho internacional identificado como “principio de eficacia” e implica que, dónde hay personas asentadas en un determinado territorio y sometidas a un ordenamiento jurídico común sin jurisdicción de normas ajenas, hay Estado. Con base a ello, los estados son reconocidos por la comunidad internacional.

³¹² Entre muchos otros diversos, puede observarse el criterio sustentado por los tribunales del Poder Judicial de la Federación en la novena época, visible a página 2725 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, julio de 2007, bajo el rubro: “TRATADOS INTERNACIONALES. INCORPORADOS AL DERECHO NACIONAL. SU ANÁLISIS DE INCONSTITUCIONALIDAD COMPRENDE EL DE LA NORMA INTERNA”, así como la tesis visible a página 1311 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIV, septiembre de 2001, intitulada: “DERECHO EXTRANJERO. APLICACIÓN VÁLIDA EN TERRITORIO MEXICANO.”.

³¹³ El procedimiento de incorporación del derecho internacional al orden jurídico nacional se encuentra previsto en la norma constitucional al establecer el procedimiento y facultad del Estado para suscribir los tratados internacionales. Sin embargo, existen autores que consideran que las normas internacionales conforman un orden jurídico diverso al interno del país que las suscribe, aunque ambos sistemas se intercomunicuen e influyenan recíprocamente. *Cfr.* Becerra Ramírez, Manuel. *La jerarquía de los tratados en el orden jurídico interno. Una visión desde la perspectiva*

Se consideran normas de tratados internacionales todas aquellas conformantes de un acuerdo, cualquiera que sea su denominación,³¹⁴ celebrado por escrito entre dos o más estados³¹⁵ y que se encuentre regido por el derecho internacional. Lo indicado encuentra apoyo entre otras disposiciones, en el punto 1 del artículo 2 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados³¹⁶ y el inciso a) de la fracción I del artículo 2 de la Ley Sobre la Celebración de Tratados.³¹⁷

3.5 Relación entre las normas del orden convencional con las del orden Federal y los órdenes jurídicos locales.

Anteriormente, las normas convencionales se confundían con las conformantes del orden Federal³¹⁸ reconociendo el mismo nivel jerárquico a los tratados internacionales y a las leyes federales y por ende, equiparando dichas normas,³¹⁹ por lo que no podíamos identificar con claridad el orden jurídico convencional.

del derecho internacional. Dentro de: *La jerarquía de los tratados internacionales respecto a la legislación general federal y local conforme al artículo 133 constitucional*. SCJN y UNAM. México, 2009. P. 238.

³¹⁴ Puede observarse al respecto la jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, visible a página 738 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, febrero de 2007, intitulada: "TRATADOS INTERNACIONALES. ADMITEN DIVERSAS DENOMINACIONES, INDEPENDIEMENTE DE SU CONTENIDO."

³¹⁵ Hacia el exterior (países).

³¹⁶ El punto 1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece: "Artículo 2. Términos Empleados. 1.- Para los efectos de la presente Convención. a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular; [...].". Dicho tratado internacional fue suscrito en Viena, Austria, el 23 de mayo de 1969.

³¹⁷ El artículo 2, punto I, primer párrafo de la Ley Sobre la Celebración de Tratados indica: "Artículo 2º.- Para los efectos de la presente ley se entenderá por: I.- 'Tratado': el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de Derecho Internacional Público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos."

³¹⁸ Al ser los tratados internacionales compromisos adoptados por el Estado Mexicano, que se encuentra representado en exclusiva por la Federación, dichos tratados eran asumidos como una función de la Federación y en esa medida, las normas producidas por ellos eran normas del orden Federal.

³¹⁹ Cfr. Fix Zamudio, Héctor. La creciente internacionalización de las constituciones iberoamericanas, especialmente en la regulación y protección de los derechos humanos. Dentro

La Suprema Corte interpretó mediante jurisprudencia que las leyes (en general) y los tratados internacionales gozaban de la misma jerarquía normativa,³²⁰ por lo que las normas convencionales no eran aplicadas con preferencia necesaria respecto de otras normas federales; así como tampoco respecto de normas locales.³²¹ Las antinomias que llegaban a existir, no generaba la invalidez de ninguna de las normas en conflicto. Cuando estas llegaban a ocurrir, la confrontación se resolvía determinando cuál de éstas era la aplicable al tema concreto, o en su caso, con las reglas genéricas de solución de conflictos normativos.³²²

Sin embargo, a finales del siglo pasado nuestro Máximo Órgano Jurisdiccional en reinterpretación del artículo 133 constitucional, cambió su criterio al sostener que los tratados internacionales, sin importar la materia,³²³ se encuentran jerárquicamente por encima de las leyes federales o locales,³²⁴ por lo que a partir de ese momento se generó una relación jerárquica de superioridad de las normas internacionales respecto de las otras normas secundarias (federales o locales), lo que permitió diferenciarlas del orden Federal.³²⁵

de: *Cátedra nacional de derecho Jorge Carpizo: reflexiones constitucionales*. Vázquez Ramos, Homero (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014. P. 257.

³²⁰ Al respecto puede observarse entre otros, el criterio sustentado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la octava época, visible a página 27 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo 60, diciembre de 1992, bajo el rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUIA NORMATIVA", o la tesis de la séptima época, visible a página 196 del Semanario Judicial de la Federación, 151-156 sexta parte, intitulada: "TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUIA."

³²¹ Ya hemos indicado que entre los órdenes locales y el Federal no existe relación de subordinación jerárquica.

³²² Ley especial sobre ley general, ley anterior sobre ley posterior, etc.; y atendiendo a los ámbitos de validez de las normas en conflicto (personal, material, espacial o temporal).

³²³ De derechos humanos, libre comercio, cultural o cualquier otra.

³²⁴ Cfr. González Marín, Nuria y Sonia Rodríguez Jiménez. *Derecho internacional privado, 200 años de tratados internacionales ratificados por México*. UNAM. México, 2014. P. 1.

³²⁵ La Corte abandonó el criterio de igualdad jerárquica entre leyes federales y tratados internacionales, en el año de 1999. Véase la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, número P. LXXVII/99, visible a página 46 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, noviembre de 1999, bajo el rubro: "TRATADOS

A partir del indicado cambio de criterio jurisdiccional, se comenzó a vislumbrar y a consolidar con mayor claridad en México, el orden jurídico convencional.³²⁶

3.5.1 Necesidad o inconveniencia de considerar al orden convencional, como jerárquicamente superior a los órdenes Federal y locales.

No observamos mayor oposición ideológica para no confundir las normas federales con las convencionales, sin dejar de admitir que ambos órdenes relativos son centralizados;³²⁷ pero el admitir la existencia del orden convencional no implica dejar de observar los posibles convenientes o inconvenientes de un plano de superioridad jerárquica de éste respecto de los otros órdenes jurídicos secundarios.

Uno de los aspectos a favor de considerar adecuada la aludida determinación de la Suprema Corte que considera la superioridad de las normas convencionales sobre las federales o locales, es el que se desprende del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados,³²⁸ en virtud del

INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”.

³²⁶ Este criterio continuó afianzándose por nuestra Suprema Corte; que con posterioridad emitió a través del Pleno en la misma novena época, la tesis visible a página 6 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, abril de 2007, bajo el rubro: “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.”. Pero de igual forma, la reforma constitucional en materia de derechos humanos, mediante el Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, consolidó el orden convencional en México.

³²⁷ Las normas convencionales continúan siendo una función de la Federación, pero que se expresa como ente unitario al exterior (orden Federal exterior); mientras que las otras funciones federales (cuyas normas identificamos como del orden Federal) son al interior. Similar a la distinción existente entre las figuras de jefe de Estado y de Gobierno, que en el caso mexicano, ambas recaen en el presidente de la República.

³²⁸ Suscrita el 23 de mayo de 1969 en Viena, Austria. Artículo 27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

cual, los estados parte de un tratado internacional deben acatar las normas previstas en el mismo, sin importar las disposiciones derivadas de su derecho interno.³²⁹

Al suscribir el Estado Mexicano dicho tratado internacional, se comprometió a reducir al mínimo la posibilidad de violación de las normas convencionales, bajo el argumento de cumplimiento de normas internas. Dicho compromiso se refrenda al momento en que la Suprema Corte determina la superioridad jerárquica de las normas convencionales sobre las otras normas secundarias ya indicadas.

Ahora bien, en relación con los inconvenientes a observar, está el relativo a que, a mayor superioridad jerárquica de la norma, mayor complejidad debe existir en el procedimiento de su creación; lo que no ocurre en el caso en análisis en relación con las normas convencionales y las federales.

En efecto, conforme a ideas expresadas en líneas anteriores,³³⁰ a mayor superioridad jerárquica de la norma, mayor será el número de normas (inferiores) que condicionará en sus ámbitos de validez y en dicha medida, también mayor será el número de normas que orientará y por ende, vinculará en su contenido.

En este aspecto, es importante observar que la Constitución otorga un procedimiento más complejo para la creación de leyes federales, que para la celebración de tratados internacionales, en virtud de que en la adopción de los segundos no interviene la Cámara de Diputados. Entonces, se aprecia confuso el que una norma de más sencilla adopción sea superior a otra cuyo procedimiento de creación es más complejo; permitiendo con ello una salida dudosa para invalidar o dejar de aplicar una ley.³³¹

³²⁹ Cfr. Bazán, Víctor. El control de convencionalidad: incógnitas, desafíos y perspectivas. Dentro de: *Justicia constitucional y derechos fundamentales*. Bazán, Víctor y Claudio Nash (Coords.). Konrad Adenauer Stiftung. Colombia, 2012. P. 23.

³³⁰ Véase la teoría del sistema de validez normativa.

³³¹ Bastaría celebrar un tratado internacional a la medida y conseguir algún gobierno extranjero de dudosa reputación que se preste a ello.

Por otra parte, también se ha considerado que el criterio de la Corte permite que parte del orden federal someta al orden local, pues mediante la celebración de tratados podría vincularse la actuación de órganos locales a decisiones federales establecidas en un tratado,³³² lo que tampoco parece aconsejable dado el sistema federal establecido en nuestra Constitución.

Tradicionalmente los tratados establecían acuerdos entre los estados tendientes a reformar sus normas internas para adaptar los compromisos adquiridos.³³³ Compromisos que eran de necesaria implementación hacia el interior del país. Pero la evolución del derecho nos llevó a observar cada vez con mayor frecuencia, la existencia de normas internacionales de aplicación directa, como las de tratados en materia de derechos humanos,³³⁴ que si bien aún no son la generalidad,³³⁵ si son cada vez más comunes.

Así también, debemos advertir que la materia a la que se puede circunscribir un tratado internacional no tiene un límite claramente definido, por lo que podría entenderse ampliada a cualquier ámbito; y al ser la celebración de tratados competencia exclusiva de autoridades federales, se abre la posibilidad de introducción de normas por parte del Gobierno Federal al sistema jurídico nacional, cuyos contenidos sean competencia exclusiva de las entidades federativas y respecto de las cuales en su creación o integración no han tenido

³³² Máxime cuando constitucionalmente les está vedado a las entidades federativas celebrar tratados internacionales conforme el artículo 117 que indica: "Artículo 117.- Los Estados no pueden, en ningún caso: I. Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con las Potencias extranjeras, [...]".

³³³ Dicha adaptación se genera en cada país conforme a su propia estructura y organización política y jurídica, por lo que en muchos casos, los gobiernos firmantes de tratados sólo se comprometen a desempeñar sus actuaciones jurídicas hacia el interior de sus estados.

³³⁴ Que al ser normas de relevancia para el derecho internacional, en muchos casos se incorporan en diversos instrumentos formando un sólido cuerpo de derecho internacional de derechos del hombre. Cfr. Herrendorf, Daniel. *El poder de policía en un sistema de derechos humanos*. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1990. P. 287 y 288.

³³⁵ Al respecto, puede resultar orientador el contenido de la tesis emitida en la novena época, visible a página 2725 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, julio de 2007, bajo el rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. INCORPORADOS AL DERECHO NACIONAL. SU ANÁLISIS DE INCONSTITUCIONALIDAD COMPRENDE EL DE LA NORMA INTERNA."

intervención las mismas. En el indebido extremo, lo indicado podría vaciar el sistema competencial determinado constitucionalmente, generando la invalidez de las normas locales en materias que les son propias,³³⁶ con base en normas jurídicas³³⁷ que les han sido impuestas.³³⁸

Uno de los motivos expuestos por el Máximo Tribunal para sostener la supremacía jurídica de las normas de tratados internacionales, sobre el resto de las normas secundarias es el relativo al aseguramiento de su cumplimiento en acatamiento al principio *pacta sunt servanda*.³³⁹ Sin embargo, consideramos que al suscribirse un tratado internacional conforme lo establecido en la Constitución, el país se obliga independientemente del indicado principio. El tratado *per se* es una norma jurídica que obliga en su cumplimiento.

La responsabilidad en que incurriría el estado signante al desconocer un tratado internacional es un aspecto lógico al derecho. Por lo general, cualquier desconocimiento o incumplimiento de una norma jurídica genera algún tipo de responsabilidad o sanción y ello, es atingente al derecho. Parte de la naturaleza de la norma es su coercitividad y a ella coadyuva la previsión de sanción fruto de la generación de responsabilidad jurídica.³⁴⁰

³³⁶ Al respecto, obsérvese entre otros, el criterio emitido en la novena época, visible a página 1083 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVIII, agosto de 2008, bajo el rubro: “DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUELLOS.”.

³³⁷ Tratados internacionales.

³³⁸ Dicha consideración se agrava, pues la superioridad jerárquica de los tratados, también opera respecto de leyes generales (que distribuyen competencias entre autoridades federales y locales) y por el contrario, los criterios de la Corte no ha sido claros en relación a los acuerdos interinstitucionales previstos en la fracción II del artículo 2 de la Ley sobre la celebración de tratados.

³³⁹ Tesis citada: “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.”.

³⁴⁰ No proponemos que México incumpla sus compromisos internacionales y por el contrario, pugnamos por el respecto a todo tipo de normas, incluidas las de derecho internacional. Sin embargo, no nos parece determinante la conexión establecida por la Suprema Corte entre el hecho que México cumpla con las normas internacionales y el que por lo mismo éstas se encuentren jerárquicamente por encima de las demás normas que conforman el ordenamiento jurídico con excepción de la Constitución. Es claro que dicha solución es tomada por la Corte para dificultar el

Por otra parte, consideramos que las normas del orden convencional no deben guardar relación jerárquica con las leyes generales, federales o locales, porque atienden a ordenes jurídicos diversos y porque, no encuentran entre sí relaciones de validez normativa.

Los ámbitos de aplicación de dichas normas son diversos y pueden confluir en algún caso determinado,³⁴¹ pero ello llevará en el caso en concreto a la necesaria determinación de la norma aplicable, conforme a los ya indicados mecanismos de solución de conflictos normativos³⁴² o mediante la aplicación del sistema de ponderación jurídica.³⁴³

La relación jerárquica entre normas jurídicas es consecuencia del sistema de validez normativa, pues en la medida en que unas derivan valor en otras determinando la forma de su creación, las autoridades competentes o sujetos con capacidad legal para crearlas u orientando su contenido, le son superiores y en ese sentido, todo conflicto normativo entre ambas se resuelve determinando la invalidez de la norma inferior. Sin embargo, no nos parece claro que las normas convencionales le deriven valor a las leyes generales o a las normas de los órdenes Federal o locales.

Si las leyes no obtienen su valor de los tratados internacionales, no existe razón jurídica para que la pierdan en base a ellos y dicho criterio no puede extraerse de forma natural de la Constitución;³⁴⁴ salvo que se adopte un

incumplimiento de los tratados, pero no nos parece jurídicamente sostenible si no es acorde al sistema constitucional imperante.

³⁴¹ Argumentar la imposibilidad de antinomias entre unas y otras normas es insostenible. Cfr. De Silva Nava, Carlos. *Estudios jurídicos*. Ed. Porrúa. México, 2007. P. 3.

³⁴² Ley especial sobre ley general, ley anterior sobre ley posterior, etc.; y atendiendo a los ámbitos de validez de las normas en conflicto (personal, material, espacial o temporal).

³⁴³ Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. Ponderación de derechos. *La barra. Revista de la barra Mexicana, Colegio de Abogados*. Número 95, abril-junio 2015. Ed. La barra. México 2015. P. 24.

³⁴⁴ Si no hay relación de validez normativa, no hay relación de jerarquía normativa. Sin que debiera obstar lo indicado por cualquier tratado suscrito por México, como en el caso puede ser la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, pues lo determinado en éstos no puede sobreponerse a lo dispuesto en la Constitución. Sin embargo, la interpretación constitucional

mecanismo de mayor rigidez en nuestro sistema constitucional para la adopción de los tratados internacionales.

En cualquier caso, con la señalada interpretación que constitucionalmente le ha otorgado la Suprema Corte a los tratados internacionales, debemos admitir que éstos derivan valor al resto de las normas secundarias (tanto federales como locales); y lo indicado se reflejará principalmente en la orientación de contenido.

3.6 Orden constitucional.

Hemos sostenido la existencia de al menos tres órdenes jurídicos en México, a saber: a) los órdenes locales,³⁴⁵ b) el orden Federal;³⁴⁶ y, c) el orden convencional.³⁴⁷ Indicamos que entre las normas del orden local y del orden federal no hay una relación jerárquico-normativa, sino una exclusión material³⁴⁸ o espacial en cada caso,³⁴⁹ pero que las normas del orden convencional si tienen una prevalencia jerárquica respecto de las normas federales y locales, por lo que la contraposición de cualquiera de éstas con las convencionales, generará la invalidez de las indicadas en primer término.

Adicional a éstos órdenes y a efecto de garantizar la unidad del sistema y de todo el orden jurídico nacional, existe un cuarto orden bajo el que se originan y tienen razón de ser las normas de los órdenes jurídicos centralizados y

realizada por la Suprema Corte, parece ir en el sentido de lo establecido en dicho tratado internacional.

³⁴⁵ Incluidos en éstos no sólo los órdenes estatales, sino también los municipales y el de la Ciudad de México y sus demarcaciones territoriales.

³⁴⁶ Normas que permiten el funcionamiento de la Federación.

³⁴⁷ Conformado por el conjunto de normas de tratados internacionales suscritos por México.

³⁴⁸ Las normas del orden federal y local se excluyen por ámbitos competenciales, siendo la Constitución la que establece en primer término dicha distribución. Así por ejemplo, algunos delitos son sancionados por normas federales (como el narcotráfico) y otros por normas locales (como el robo a casa habitación).

³⁴⁹ Las normas del orden local se excluyen entre sí espacialmente, pues si bien tienen la misma competencia (por ejemplo, el orden local aplicable en el Estado de Campeche tiene la misma materia que el aplicable en el Estado de Tabasco), mantienen una aplicación jurisdiccional diversa atendiendo a lo que se identifica como el territorio.

descentralizados.³⁵⁰ No podría afirmarse que estos distintos órdenes jurídicos constituyen un orden jurídico nacional si no existe una vinculación jurídica entre ellos que además les reconozca validez. Este cuarto orden es el que denominados como orden constitucional³⁵¹ y es lo que constituye propiamente al Estado Federal.³⁵² La Constitución es la norma jurídica que crea al Estado y se identifica con éste. El Estado es propiamente la Constitución.³⁵³

El orden constitucional es conformado por diversas normas, las principales se agrupan en la Constitución General, aunque no todas se agotan ahí. Es creado por la Constitución y para fines que le son propios a ésta. Es jerárquicamente superior a los órdenes secundarios.³⁵⁴ Como todo orden jurídico, sus normas requieren de aplicación, y ésta es encomendada a autoridades que, actuando en ejercicio de atribuciones emanadas del orden constitucional, pueden ser las mismas que desarrollan las competencias del orden federal, local o convencional, o incluso pueden en ejercicio de la misma función, actuar como si fueran órganos específicos formados por combinaciones *sui generis* de órganos federales y locales.³⁵⁵

Dentro del orden constitucional encontramos por lo menos las siguientes funciones: a) la reforma constitucional; b) la reforma al capítulo geográfico de la

³⁵⁰ Cfr. Fix Zamudio, Héctor y Salvador Valencia Carmona. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. Ed. Porrúa. México, 1999. P. 244.

³⁵¹ En relación con el orden constitucional, también denominado total, puede verse: Cfr. Schmill, Ulises y Gustavo de Silva Gutiérrez. La sanción ante el incumplimiento de la sentencia de amparo. *El foro*. Décimo cuarta época, tomo XVIII, número 2, segundo semestre 2005. Ed. Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C. México, 2006. PP. 17 y 18. También puede observarse la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, con número P./J. 136/2005, visible a página 2062 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXII, octubre de 2005, bajo el rubro: "ESTADO MEXICANO. ÓRDENES JURÍDICOS QUE LO INTEGRAN."

³⁵² Es importante no confundir al Estado Federal con el Gobierno Federal, pues el segundo atiende al orden jurídico central que se encuentra sujeto al orden constitucional o total.

³⁵³ En capítulos posteriores se abordará lo relativo a éste punto, en virtud del cual se sostiene con Kelsen, que el Estado es derecho, pero a diferencia de Kelsen, no se considera al Estado como el derecho en general, sino que se identifica a éste, exclusivamente con la Constitución.

³⁵⁴ Pues en virtud del mismo, éstos son creados y sus normas obtienen validez.

³⁵⁵ Cfr. De Silva, Gustavo. Suspensión de garantías. Análisis del artículo 29 constitucional. *Cuestiones Constitucionales*. Número 19. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2008. P. 56.

Constitución;³⁵⁶ c) el procedimiento de suspensión de derechos humanos; y, d) los procesos constitucionales (juicio de amparo,³⁵⁷ controversias constitucionales³⁵⁸ y acciones de inconstitucionalidad³⁵⁹). Las normas que emanan de estas funciones se integran al orden constitucional y por ende surgen con superioridad jerárquica respecto de los órdenes secundarios que se encuentran sometidos a éstas normas.³⁶⁰

3.6.1 Supremacía constitucional y gradación jerárquico-normativa del orden constitucional y otros órdenes jurídicos.

El artículo 133 constitucional³⁶¹ establece el principio de supremacía de la Constitución, consistente en que todas las normas jurídicas (federales, locales o convencionales) deben adecuarse a ésta sin posibilidad de contradecirla.³⁶² Dicho principio debe considerarse esencial de todo el sistema jurídico al encontrar en la

³⁵⁶ Que no comprendan propiamente el procedimiento de reforma previsto en el artículo 135 constitucional.

³⁵⁷ Juicio constitucional que tiene la finalidad principal de tutelar derechos constitucionales.

³⁵⁸ Juicio constitucional con la finalidad principal de tutelar las normas constitucionales que distribuyen competencias en los diversos órdenes.

³⁵⁹ Procedimiento constitucional en sede jurisdiccional con la finalidad de controlar las normas generales a partir de su surgimiento, a efectos de verificar la conformidad de las mismas con la Constitución.

³⁶⁰ Por ello es que una sentencia de amparo, puede dejar sin efectos una ley federal o local, o un tratado internacional, por gozar de superioridad jerárquica respecto de éstas; y de igual forma la norma emanada del procedimiento de reforma constitucional (que será a su vez norma constitucional) vincula a todas las normas secundarias.

³⁶¹ Artículo 133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

³⁶² Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. Supremacía constitucional y relatividad de sentencias de amparo. *Propuestas concretas para enriquecer el orden jurídico nacional. Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C.* Ed. Themis. México, 2008. P. 780. De igual forma, es ilustrador el criterio sostenido en la tesis, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, número P.VIII/2007, visible a página 6 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, abril de 2007, bajo el rubro: "SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y LEY SUPREMA DE LA UNIÓN. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL". También puede observarse la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, visible a página 264 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XX, octubre de 2004, cuyo rubro indica: "SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL QUE LOS CONTIENE."

Constitución el fundamento de validez de todas las normas.³⁶³ La Constitución es pues ley suprema y norma cúspide de todo el orden jurídico.³⁶⁴ Lo anterior, toda vez que en ella encuentran su fundamento y validez originarios todas las normas nacionales o internas, convirtiéndose así en el vértice que da unidad a todo el ordenamiento jurídico y determina la pertenencia de éstas al sistema.

El principio de supremacía constitucional es aplicable a todas las normas del orden constitucional, pero respecto a éstas en exclusiva, opera en relación con aquellas previstas en la Constitución. Esto porque si hemos indicado que el orden constitucional se conforma también por normas no integradas a la Constitución, debemos advertir la posible relación jerárquica existente entre normas pertenecientes al mismo orden jurídico; relación que surge de igual forma y como en todos los casos derivada del sistema de validez normativa.

En ese sentido, puede existir relación de subordinación de unos órdenes jurídicos completos, respecto de otros; pero ello no elimina el que de forma natural exista a su vez relación jerárquica-normativa dentro de un mismo orden jurídico, por lo que dentro del orden federal la ley es superior al reglamento heterónimo relacionado con ella; en el orden local la Constitución de un Estado es superior a la ley emanada de ella y en el orden convencional el tratado es superior a los acuerdos o sentencias surgidos conforme al mismo.

La supremacía constitucional opera a favor de las normas integradas a la Constitución respecto de las conformantes del mismo orden,³⁶⁵ pero a su vez comparte dicho principio en relación con todas las conformantes del orden jurídico nacional.

³⁶³ Cfr. Hans Kelsen. Citó: Fix Zamudio, Héctor. *Op. cit. Estudio de la...* P. 49.

³⁶⁴ Cfr. Carpizo, Jorge. *Idem.* P. 13.

³⁶⁵ Los actos emitidos en el proceso de reforma constitucional deben respetar el artículo 135 de la propia Constitución; al igual que los emitidos en el procedimiento de suspensión de derechos humanos del artículo 29 constitucional; y lo mismo puede predicarse respecto de las sentencias o actuaciones derivadas de cualquier procedimiento o proceso constitucional.

La supremacía constitucional se traduce pues en la cualidad que tiene la constitución de ser la norma que funda y da validez a la totalidad del ordenamiento jurídico de un país determinado.³⁶⁶ Todo cuanto se realice fáctica o normativamente en nombre o acatamiento a la Constitución, ha de estar rígidamente subordinado a ella.³⁶⁷ La supremacía constitucional es el principio sobre el que descansa nuestro régimen constitucional, pues sólo la Constitución es suprema,³⁶⁸ partiendo del supuesto que un Estado es soberano cuando es capaz de establecer sus normas jurídicas fundamentales por sí mismo mediante ésta.³⁶⁹

La supremacía constitucional es pues al derecho, lo que la soberanía al Estado. Al identificarse al Estado con la Constitución,³⁷⁰ supremacía constitucional y soberanía estatal se funden en un solo concepto.

3.6.2 Bloque de constitucionalidad.

El bloque de constitucionalidad³⁷¹ es un conjunto normativo que se extiende más allá de la propia Constitución y que comparte con ésta su nivel jerárquico al ser integrada al propio orden constitucional; es decir, eleva el nivel de las normas inferiores al propio de la Constitución.³⁷²

³⁶⁶ Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Idem*. P. 37.

³⁶⁷ Cfr. Álvarez Gardiol, Ariel. *Ibidem*.

³⁶⁸ Cfr. Lanz Duret, Miguel. *Ibidem*.

³⁶⁹ Cfr. De Silva Nava, Carlos. *Op. cit.* La supremacía constitucional... P. 93.

³⁷⁰ No con derecho en general.

³⁷¹ El término "bloque de constitucionalidad" es empleado por primera vez por el Consejo Constitucional Francés en 1969. Cfr. Claude Emeri. Citó: Eto Cruz, Gerardo. La recepción del pensamiento continental europeo en América Latina: El bloque de constitucionalidad y bloque de convencionalidad: ¿Estamos ante un *ius constitutionale commune* latinoamericano? Dentro de: *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Memoria del XI encuentro iberoamericano y VIII congreso mexicano de derecho procesal constitucional*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Rogelio Flores Pantoja (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 283.

³⁷² Algo similar a "brazos de la Constitución"; aunque en algunos casos la Corte no ha considerado a estas normas como integrantes del orden constitucional. Véase la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible a página 1641 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, mayo de 2007, bajo el rubro: "ESTATUTO DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL. JUNTO CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS

Con la conformación del indicado bloque, se extiende la protección directa mediante la jurisdicción constitucional sobre las normas que lo integran.³⁷³

Ahora bien, a partir de la reforma constitucional del año 2011 en materia de derechos humanos³⁷⁴ y en virtud del texto aprobado para el artículo 1 constitucional,³⁷⁵ se cuestionó si los tratados internacionales, y específicamente los de derechos humanos contenidos en estos, son parte de un bloque de constitucionalidad; es decir, si se debía considerar a éstos, como parte de la normatividad constitucional.

Para realizar un análisis adecuado del indicado tema, consideramos conveniente en primer término indicar que los tratados internacionales, como se ha sostenido líneas anteriores, son normas conformantes del orden convencional, mismo que se encuentra jerárquicamente subordinado al orden constitucional.

Lo anterior es así, en virtud de que el tratado internacional, en tanto norma jurídica interna, obtiene su validez de la Constitución,³⁷⁶ que determina: a) El procedimiento de su creación o su integración al orden jurídico; b) Las autoridades competentes para suscribirlos; y, c) Orienta el contenido jurídico del tratado

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS INTEGRA BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL.”

³⁷³ Cfr. Astudillo Reyes, Cesar Iván. *El bloque y el parámetro de constitucionalidad en México. Documentos de trabajo del Instituto de Investigaciones Jurídicas 2014*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014. P. 4.

³⁷⁴ Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

³⁷⁵ Artículo 1.- En los Estados Unidos mexicanos, toda persona gozará 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.

³⁷⁶ Como cualquier otra norma jurídica (con excepción de la Constitución), los tratados internacionales obtienen valor jurídico derivado de una norma jurídica diversa.

relativo. Lo anterior, como se desprende de los artículos 15,³⁷⁷ 76, fracción I³⁷⁸ y 89, fracción X³⁷⁹ constitucionales.

La no conformidad de la Constitución y los tratados internacionales derivará en la invalidez de los segundos,³⁸⁰ tal y como también se desprende de los artículos 105, fracción II³⁸¹ y 107, fracción VIII, inciso a)³⁸² constitucionales, en relación con el 107, fracción I, inciso a)³⁸³ de la ley de amparo; así como de la interpretación armónica de la Constitución en su conjunto.³⁸⁴

³⁷⁷ Artículo 15.- No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.

³⁷⁸ Artículo 76.- Son facultades exclusivas del Senado: I. [...] Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos; [...].

³⁷⁹ Artículo 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: [...] X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales; [...].

³⁸⁰ Al respecto, puede ser ilustrador el criterio emitido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, visible a página 384 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, julio de 2007, bajo el rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. DEBEN PRESUMIRSE APEGADOS AL TEXTO CONSTITUCIONAL HASTA EN TANTO SE DEMUESTRE SU INCONSTITUCIONALIDAD EN LA VÍA PROCEDENTE."

³⁸¹ Artículo 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: [...] II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse [...] por [...] b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de [...] tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; [...] g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de [...] tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución. [...].

³⁸² Artículo 107.- Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes: [...] VIII. Contra las sentencias que pronuncien en amparo [...]: a) Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo, normas generales por estimarlas directamente violatorias de esta Constitución, subsista el problema de inconstitucionalidad.

³⁸³ Artículo 107.- El amparo indirecto procede: I. Contra normas generales [...]. Para los efectos de esta ley, se entiende por normas generales, entre otras, las siguientes: a) Los tratados internacionales aprobados en los términos previstos en el artículo 133 de la Constitución Política

Ahora bien, la indicada reforma constitucional,³⁸⁵ sí genero un cambio cualitativo en la estructura jerárquica normativa de nuestro ordenamiento jurídico, pues en el actual artículo primero de la Carta Magna se establece de forma expresa el reconocimiento de los derechos humanos previstos en tratados internacionales, junto con los previstos en la propia Constitución. Lo indicado permitió a los tribunales cuestionarse si dichas normas convencionales conforman un bloque de constitucionalidad junto con las constitucionales.

Este presupuesto se robusteció en virtud de que en la reforma constitucional en materia de amparo³⁸⁶ se estableció el actual artículo 103, fracción I, que interpretado armónicamente con el primero párrafo del artículo 107, determinan la tutela de forma directa de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales suscritos por México, mediante el juicio constitucional de amparo. Tal y como si se trataran de los derechos humanos establecidos en la Constitución.

Si el juicio de amparo es un proceso constitucional con la finalidad de generar protección a derechos constitucionales; pareciera que al abrir la Constitución su ámbito de protección de manera directa a los derechos humanos de tratados internacionales, los está homologando a los derechos contenidos en las propias normas constitucionales, pues les brinda igual nivel de protección.

de los Estados Unidos Mexicanos; salvo aquellas disposiciones en que tales tratados reconozcan derechos humanos.

³⁸⁴ La Constitución debe interpretarse armónicamente. *Cfr.* De Silva Gutiérrez, Gustavo. Competencia de los tribunales de constitucionalidad de conformidad con el acuerdo general 5/2001. La facultad reglamentaria del tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *El Foro. Barra Mexicana, Colegio de Abogados*. Calvo Nicolau, Enrique y Jorge Antonio Galindo Monroy (Coords.). México, 2004. P. 103.

³⁸⁵ En materia de derechos humanos y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

³⁸⁶ Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011.

La protección de normas convencionales como los derechos humanos previstos en tratados internacionales, se genera de forma directa o difusa a través del ejercicio del control de convencionalidad,³⁸⁷ sin embargo en virtud de la señalada reforma, dichas normas ahora son también amparadas por el control de constitucionalidad, que en este caso se da a través del juicio de amparo.

En este punto es importante indicar que con anterioridad a las citadas reformas constitucionales, los derechos humanos previstos en tratados internacionales ya estaban protegidos mediante el juicio de amparo; aunque dicha protección era indirecta. Lo anterior, en virtud de que todos los derechos del ordenamiento jurídico nacional (y con ellos los derechos humanos de tratados internacionales) previstos en las normas secundarias se encuentran protegidos por los artículos 14 y 16 constitucionales, y por ende, al ser dichas disposiciones sujetas de tutela directa por el juicio de amparo, a través de ellas, aunque de forma indirecta, se resguarda la totalidad del ordenamiento jurídico secundario.³⁸⁸

Hasta lo aquí expuesto, de la interpretación a los artículos 1, 103 y 107 constitucionales, podemos llegar a la conclusión de que los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales suscritos por México son normas jerárquicamente superiores a las restantes contenidas en el ordenamiento jurídico secundario (incluidas las normas de tratados internacionales que no contengan derechos humanos); máxime si se integra a la interpretación el segundo párrafo del artículo primero constitucional que prevé el principio *pro persona*.

³⁸⁷ Al respecto resultan ilustradores diversos criterios del Poder Judicial de la Federación; entre ellos, los emitidos en la novena época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, uno en el tomo XXXI, mayo de 2010, visible a página 1932, bajo el rubro: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO.", y el otro en el tomo XXXI, marzo de 2010, visible a página 2927, intitulado: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. DEBE SER EJERCIDO POR LOS JUECES DEL ESTADO MEXICANO EN LOS ASUNTOS SOMETIDOS A SU CONSIDERACIÓN, A FIN DE VERIFICAR QUE LA LEGISLACIÓN INTERNA NO CONTRAVENGA EL OBJETO Y FINALIDAD DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS."

³⁸⁸ Cfr. Herrendorf, Daniel. *Ibidem*. Igual, obsérvese el criterio emitido en la novena época, visible a página 1083 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVIII, agosto de 2008, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS."

Es importante observar que sólo adquieren ese nivel superior los de derechos humanos previstos en un tratado o norma internacional,³⁸⁹ aunque éste sea relativo a una materia diversa a los derechos humanos (tratado en materia económica, cultural, diplomática u otra); y a la inversa, no se incluyen en dicho grupo las normas que no contengan derechos humanos, aunque se encuentren dentro de un tratado en materia de derechos humanos.³⁹⁰

Bien podemos indicar, en principio, que los derechos humanos previstos en tratados internacionales suscritos por México son normas del orden convencional bajo la protección directa del orden constitucional.³⁹¹

Sin embargo, la Suprema Corte ha ido más allá,³⁹² al indicar que los derechos humanos previstos en tratados internacionales suscritos por México, además de pertenecer al orden convencional, por disposición constitucional pertenecen de igual manera al orden constitucional al formar parte de un bloque de constitucionalidad³⁹³ y por ende, gozar del mismo nivel jerárquico que los derechos humanos previstos en la Constitución.³⁹⁴

³⁸⁹ Cualquiera que sea la denominación de la norma internacional. Véase la jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, visible a página 738 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, febrero de 2007, intitulada: "TRATADOS INTERNACIONALES. ADMITEN DIVERSAS DENOMINACIONES, INDEPENDIENTEMENTE DE SU CONTENIDO."

³⁹⁰ Conforme lo indicado, la contraposición de un derecho humano con diversa norma secundaria, aunque ambas pertenezcan a un tratado internacional, generará la invalidez de la norma que no contiene derecho humano.

³⁹¹ Sin perjuicio de los medios de protección existentes en el propio orden convencional.

³⁹² Véase la contradicción de tesis 293/2011; entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 3 de septiembre de 2013.

³⁹³ El término "bloque de constitucionalidad" fue empleado en el primer proyecto presentado para resolver la contradicción de tesis 293/2011; pero fue abandonado al elaborarse el segundo proyecto, el cual fue aprobado. La Corte sustituyó el término para hablar de un "parámetro de control de regularidad constitucional"; sin embargo, el hablar de bloque de constitucionalidad, nos resulta académicamente más adecuado para expresar al conjunto de disposiciones normativas que junto con las constitucionales, comparten su mismo nivel jerárquico.

³⁹⁴ Obsérvese la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número P./J. 20/2014 (10a.), visible a página 202 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 5, abril de 2014, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES."

En este sentido y conforme dicha determinación, los derechos humanos previstos en tratados internacionales y los reconocidos en la Constitución conforman un bloque que funciona como parámetro de regularidad constitucional,³⁹⁵ por lo que se otorga a ambos tipos de normas el mismo nivel jerárquico normativo.³⁹⁶

No obstante lo indicado, en la misma resolución también se decide que cuando en la Constitución se establezca cualquier restricción,³⁹⁷ debe estarse a ésta, atendiendo al principio de supremacía constitucional de que gozan las normas que establecen dichas excepciones o restricciones; lo que enturbia o disminuye la claridad al sentido de la determinación de la Corte.³⁹⁸

CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.”

³⁹⁵ El término bloque de constitucionalidad atiende a un cuerpo normativo homogéneo, mientras que el término parámetro de regularidad constitucional refiere a un canon que debe ser utilizado como referencia; por lo que el bloque de constitucionalidad funciona como parámetro de regularidad constitucional. Cfr. Astudillo Reyes, César Iván. El bloque y el parámetro de constitucionalidad en la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dentro de: *Op. cit. Estado constitucional, derechos humanos...* Tomo IV, Estado constitucional... PP. 120 y 121.

³⁹⁶ En este sentido, algunos autores sostienen que en materia de ponderación normativa, cuando no puede predicarse relación jerárquica entre normas constitucionales e internacionales (lo que vendría a ser el bloque de constitucionalidad), debe estarse a la norma más benéfica al individuo. Cfr. Corzo Sosa, Edgar. Control constitucional, instrumentos internacionales y bloque de constitucionalidad. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008. P. 761. También puede observarse: Cfr. Suárez Camacho, Humberto. Eficacia de los derechos fundamentales contenidos en un tratado internacional: México y España. Dentro de: *Op. cit. La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV, Derechos fundamentales... P. 877.

³⁹⁷ Algunos autores consideran que las restricciones de que habla el artículo 1 constitucional, en que se basa la mencionada resolución de la Corte, sólo son aquellas previstas junto con el procedimiento de suspensión previsto en el artículo 29 constitucional. Sin embargo, consideramos que la restricción puede emanar de cualquier otra norma constitucional, pues el artículo primero no reduce a las relacionadas con la suspensión de derechos humanos del citado artículo constitucional. Cfr. Guerrero Zazueta, Arturo. *¿Existe un bloque de constitucionalidad en México? Reflexiones en torno a la decisión de la Suprema Corte de Justicia respecto al nuevo parámetro de control de regularidad*. CNDH. México, 2015. P. 143.

³⁹⁸ Lo resuelto deja ver cierta contradicción, pues por un lado indica que las normas constitucionales y convencionales (de derechos humanos) gozan de un mismo nivel, pero al establecerse que en caso de confrontación normativa (entre el derecho humano convencional y la restricción constitucional) siempre prevalecerá lo prevista en el texto constitucional, deja ver que se

4. Teoría de controles.

El ordenamiento jurídico prevé diversos tipos de controles, tanto de naturaleza política como jurídica. Algunas diferencias principales entre los controles políticos y los jurídicos, es que los primeros son carácter subjetivo y de ejercicio voluntario, mientras que los segundos son de carácter objetivo y de ejercicio obligatorio.³⁹⁹

Ejemplo de controles políticos en México son el juicio político y la declaración de procedencia;⁴⁰⁰ encomendados a órganos eminentemente políticos (más que técnicos), como lo son las cámaras de diputados y senadores del Congreso de la Unión.

Los controles políticos son de carácter subjetivo pues no existe un parámetro o canon cerrado de control, por lo que la valoración de los elementos

mantiene el principio de supremacía constitucional y de superioridad jerárquica de la norma constitucional sobre la convencional; por lo que contrario a lo que se indica en la resolución relativa, si subsiste un tema de relación jerárquica entre los derechos humanos convencionales y las normas constitucionales; y en caso de generarse antinomias entre éstas, prevalecerá la norma constitucional. Si ambas normas tuvieran el mismo nivel jerárquico, los conflictos normativos se resolverían mediante las reglas tradicionales atinentes a estos (norma aplicable al caso concreto, posterior sobre anterior, especial sobre general, etc.) o mediante el sistema de ponderación normativa. Adicionalmente y como se expresó en líneas anteriores, los tratados internacionales (incluidos los que contienen derechos humanos), obtienen su valor jurídico derivado de la Constitución y la relación de validez jurídica siempre debe manifestar relación jerárquica pues de lo contrario se permitiría que la norma (en realidad, inferior) niegue su fuente de validez jurídica. Finalmente, la resolución de la Corte establece la posibilidad de restricciones en la Constitución, pero no admite ni prevé restricciones a derechos constitucionales derivadas de tratados internacionales, por lo que en este aspecto, también mantiene el principio de superioridad de la Constitución, tal y como se sostuvo en la tesis emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 2a. LXXV/2012 (10a.), visible a página 2038 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo 3, libro XIII, octubre de 2012, bajo el rubro: "SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL. LA REFORMA AL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DE 10 DE JUNIO DE 2011, RESPETA ESTE PRINCIPIO.". Atento a lo indicado, es que no obstante lo previsto en los artículos 7 y 8 de la Convención americana sobre derechos humanos, de los que se desprende la prohibición del arraigo, ésta figura jurídica es permitida y aplicable en México, conforme lo determina el artículo 16 constitucional.

³⁹⁹ Cfr. Manuel Aragón. Citó: Huerta Ochoa, Carla. *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*. Tercera edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010. PP. 104 y 105.

⁴⁰⁰ Previstos en los artículos 110 y 111 constitucionales respectivamente. Es importante observar que los controles políticos, son jurídicos en la medida en que están previstos en la norma jurídica; pero sus características son diversas a los controles jurídicos propiamente dichos.

que lo conforman y la solución del caso concreto, descansa en la libre apreciación del órgano que lo ejerce, y el mismo estará basado en razones subjetivas y de oportunidad política.⁴⁰¹

Adicionalmente, los controles políticos son de ejercicio voluntario, pues es factible que, aún en los supuestos normativos, el órgano de control no lo ejerza, o no determine la sanción o consecuencia prevista en ley.⁴⁰²

Por su parte, ejemplos de control jurídico son el juicio de amparo, las controversias constitucionales o las acciones de inconstitucionalidad,⁴⁰³ encomendados a órganos eminentemente técnicos (más que políticos⁴⁰⁴), como son los tribunales judiciales y específicamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Los controles jurídicos son de carácter objetivo pues el parámetro o canon de control es un conjunto normativo preexistente no disponible para el órgano de control,⁴⁰⁵ por lo que el juicio o valoración estará basado en razones jurídicas y sometido a reglas de verificación.

⁴⁰¹ Estos procedimientos, aun siendo de carácter jurisdiccional, carecen de parámetros cerrados y la norma les permite una gran laxitud en la interpretación y aplicación de las reglas que los dirigen, pues la finalidad de los mismos es que se exprese la voluntad política (no jurídica) del Estado a través de sus órganos representativos, corrigiendo o protegiendo su propia institucionalidad. A mayor laxitud en la posibilidad de interpretación de la norma, mayor grado de expresión con libre voluntad del operador político que aplica la norma; y viceversa, a mayor rigidez en la posibilidad de interpretación normativa, menor será la posibilidad de expresión con libre voluntad del operador jurídico.

⁴⁰² En el juicio político es posible que exista la violación atribuida, pero que atendiendo precisamente a razones subjetivas y políticas, no prospere la destitución del servidor público. En la declaración de procedencia, es factible que aun existiendo el delito y siendo cometido por el servidor público, éste no sea separado del cargo para el proceso penal relativo, por lo que el enjuiciamiento deberá esperar a que abandone el cargo (en estos casos se interrumpe la prescripción).

⁴⁰³ Previstos en los artículos 105 y 107 constitucionales.

⁴⁰⁴ Desde luego que los órganos judiciales, como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son órganos políticos, entendiendo el término de forma adecuada, como lo relativo al ejercicio del poder público. Sin embargo, no son órganos que se encuentren en la lucha partidista por la obtención de dicho poder.

⁴⁰⁵ Cuando indicamos que el parámetro o la normatividad no está disponible para el órgano de control, nos referimos a que no debe manipularlo o alterarlo, sino, partiendo de una interpretación adecuada del mismo, proceder a su aplicación.

Adicionalmente, estos controles son necesarios, pues siempre que se inste al órgano de control, éste debe ejercer el mismo;⁴⁰⁶ y cuando los hechos o actos relativos encuadren en los supuestos de la hipótesis jurídica, se generará la sanción o consecuencia normativa.⁴⁰⁷

4.1 Controles jurídicos.

Los controles jurídicos tienen la finalidad de asegurar el respeto y cumplimiento de las normas de mayor jerarquía en relación con las inferiores y operan en todo el derecho, por lo que cada orden jurídico conformante del sistema, prevé los propios.

Por regla general, el control jurídico se ejerce mediante la confrontación de dos normas con la finalidad de advertir una posible antinomia y en su caso, superar la misma. Recordemos que por normas jurídicas no debemos referirnos exclusivamente a aquellas generales, abstractas e impersonales, sino a toda porción del derecho, incluyendo en estas a los actos jurídicos individualizados, de autoridades o particulares.⁴⁰⁸

Dicha confrontación sólo debe realizarse cuando una de las normas a confrontar es superior respecto de la otra. Superioridad jerárquica que se genera en el seno del sistema de validez normativa, pues sólo debe predicarse

⁴⁰⁶ Entiéndase que cuando se insta al órgano, debe ser en los términos establecidos en la ley; pues si quien ejerce la acción no tiene capacidad, personalidad o interés jurídico ni legítimo, el control no será ejercido.

⁴⁰⁷ En el amparo, por ejemplo, el juzgador, en ningún caso, está en posibilidad de perdonar la inconstitucionalidad del acto.

⁴⁰⁸ En ocasiones se llega a emplear el término “control sobre órganos”, para diferenciarlos del “control sobre normas”, pero empleando el primer término para referirse al control sobre actos jurídicos que no conforman normas generales; por lo que éstos, conforme se ha manifestado, también son considerados normas. *Cfr.* Aragón Reyes, Manuel. Control constitucional sobre órganos y no sobre normas. Dentro de: *I congreso internacional sobre justicia constitucional*. Corzo Sosa, Edgar (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. PP. 93 y 94.

superioridad de una norma respecto de otra, cuando ésta le deriva valor⁴⁰⁹ y por lo tanto, no puede ejercerse control jurídico respecto de dos normas que no tiene relación de validez jurídica. Sin embargo, es conveniente analizar con mayor reflexión y detenimiento la posibilidad del ejercicio de control paralelo,⁴¹⁰ el cual se generaría respecto de dos normas con igualdad jerárquica en la relación normativa, atendiendo a bases objetivas de interpretación surgidas del análisis armónico del ordenamiento que las integra, así como de los principios y valores emanados del mismo.⁴¹¹

La confrontación normativa conlleva un análisis profundo de ambas normas con la finalidad de desentrañar el significado y alcance de las mismas para estar en posibilidad de observar si existe contradicción o disparidad entre éstas, y en ese supuesto, superar la antinomia existente, en primer término, mediante una interpretación de la norma inferior conforme con la superior o, de no ser esto posible, con la inevitable determinación de invalidez de la norma inferior.

Desde luego que dicho análisis parte de la lingüística o literalidad de la norma, pero se desarrolla también con otros métodos o líneas interpretativas,⁴¹² incluyendo el estudio de los principios y valores que emanan de los ordenamientos que los contienen y materializando el contenido de los previstos en la norma superior.⁴¹³

⁴⁰⁹ Bien sea porque prevé el procedimiento de su creación, la competencia o capacidad de quien la emite u orienta su contenido.

⁴¹⁰ El control paralelo actualmente es inexistente en nuestro sistema jurídico, y simplemente se expresa su posibilidad sin afirmarse ni negarse la conveniencia del mismo.

⁴¹¹ En estos casos y a diferencia del sistema de ponderación jurídica, si se generaría la invalidez (con efectos erga omnes o para el caso concreto), de la norma superada.

⁴¹² Adicional a la interpretación gramatical (atender a la literalidad de la norma), podemos observar la interpretación histórica (atendiendo a los antecedentes de la norma), teleológica (desentrañando la finalidad de la norma), sistemática (mediante la interpretación de la norma analizada, en conjunto con el ordenamiento jurídico que la contiene, buscando una interpretación armónica); o, conforme los modelos de analogía (similitud con otras normas), mayoría de razón (si en virtud de la norma se puede lo más, también se puede lo menos), contrario sensu (si la norma no permite una conducta, puede estar prohibiendo la misma, o viceversa, si no la prohíbe expresamente, puede entenderse, dependiendo el caso, como permitida); etc.

⁴¹³ Cfr. Martínez Estrada, Ricardo. Las sentencias de los tribunales constitucionales. Dentro de: *Op. cit. I Congreso Internacional sobre...* P. 312.

Ahora bien, no en todos los casos, el control jurídico se realiza mediante la confrontación normativa, pues es factible también ejercer el mismo mediante el análisis de una sola norma sin confrontarla con otra, cuando estamos ante el reclamo de una omisión⁴¹⁴ (que haría las veces de “*norma controlada*”). En estos casos, no existe conflicto normativo propiamente dicho, sino la falta de acatamiento a una norma jurídica, que ordena a un ente a emitir una norma jurídica diversa, sin que esto haya ocurrido.⁴¹⁵ En los supuestos indicados, la norma no emitida (general o a individualizar), sería inferior a la norma vulnerada o no acatada.⁴¹⁶

Los controles jurídicos pueden desarrollarse de forma concentrada o difusa.⁴¹⁷ Su principal diferencia radica en que el control concentrado se

⁴¹⁴ Cfr. Carpizo, Enrique. Algunas reflexiones sobre el control de convencionalidad y su relación con el control de constitucionalidad difuso en México. Dentro de: *Op. cit. Cátedra nacional de derecho...* P. 125.

⁴¹⁵ Es el caso de la falta de acatamiento al derecho de petición previsto en el artículo 8 constitucional; cuya violación ha sido materia del juicio de amparo (control constitucional) desde hace muchas décadas. Al respecto puede observarse el criterio sustentado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación desde la quinta época, visible a página 819 del Semanario Judicial de la Federación, bajo el rubro: “DERECHO DE PETICION.”; continuando a la fecha el ejercicio del control contra omisiones, tal y como se observa del criterio emitido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, identificado con la tesis 2a./J. 122/2016 (10a.), visible a página 792 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 35, octubre de 2016, bajo el rubro: “CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL. CONTRA LA OMISIÓN DE RESPONDER UNA SOLICITUD FORMULADA EN EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN, PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.”.

⁴¹⁶ En la actualidad se ejerce el control constitucional, incluso ante la omisión de emitir normas generales. Al respecto, pueden observarse entre otros, los siguientes criterios emitidos por el Pleno la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época; uno de ellos es la jurisprudencia P./J. 16/2010, visible a página 2324 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, febrero de 2010, bajo el rubro: “OMISIÓN LEGISLATIVA. LA FALTA DE PREVISIÓN DE LAS SANCIONES QUE DEBAN IMPONERSE ANTE LAS FALTAS EN MATERIA ELECTORAL, ES UNA OMISIÓN CLASIFICABLE COMO RELATIVA EN COMPETENCIA DE EJERCICIO OBLIGATORIO”; y el otro es la tesis P. XV/2007, visible a página 1534 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, mayo de 2007, intitulada: “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. PARA ESTUDIAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA GENERAL POR ESA VÍA, DEBE LLAMARSE A JUICIO COMO DEMANDADOS TANTO AL ÓRGANO QUE LA EXPIDIÓ COMO AL QUE LA PROMULGÓ, AUNQUE NO SE ATRIBUYAN VICIOS PROPIOS A CADA UNO DE ESTOS ACTOS, SALVO CUANDO SE RECLAME UNA OMISIÓN LEGISLATIVA.”.

⁴¹⁷ Al respecto puede verse el criterio que se desprende de la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número CCLXXXIX/2015 (10a.), visible a página 1647 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo II, libro 23, octubre de 2015, titulada: “CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS.”. En México se consideró jurisprudencialmente, durante todo el siglo XX, que el tipo de control constitucional que podía ejercerse era el

encuentra reservado a un solo órgano o tribunal especializado y previamente determinado, negando dicha posibilidad a la generalidad de los jueces u operadores jurídicos, mientras que el control difuso puede ser ejercido por todos o varios de los tribunales del orden jurídico en el que éste opera.⁴¹⁸

Sin embargo, no todos los diseños de control responden necesariamente a cada una de las características del control concentrado o difuso, por lo que han surgido controles que pueden considerarse mixtos⁴¹⁹ o híbridos, atendiendo a

concentrado, reservado sólo a tribunales del Poder Judicial de la Federación. Sin embargo, de una interpretación literal del artículo 126 de la Constitución de 1857 y 133 de la actual Constitución de 1917, puede desprenderse la existencia del control difuso de constitucionalidad. Artículos que tuvieron gran influencia del artículo VI.2 de la Constitución de los Estados Unidos de América. Cfr. Samaniego Santamaría, Luis Gerardo. Control difuso de constitucionalidad-convencionalidad. Evolución jurisprudencial a cien años de la constitución mexicana de 1917. Dentro de: *Op. cit. La constitución y sus garantías...* P. 868.

⁴¹⁸ El control concentrado se basa en el sistema austriaco (o europeo) y adicional a que se ejerce principalmente por un solo órgano o tribunal con exclusión de los tribunales ordinarios, se considera como características de importancia, el ser principal, porque se desarrolla vía ejercicio de acción, con la finalidad de llevarse a cabo el control de forma abstracta, independientemente de su aplicación; y se le considera también constitutivo, pues el efecto de la declaratoria invalidez es ex nunc (desde ahora) y erga omnes (frente a todos). Por su parte, el control difuso se basa en el sistema estadounidense y adicional a permitirse su ejercicio por todos los jueces o la generalidad de los tribunales ordinarios, también se le atribuyen como características el ser incidental, porque el control se desarrolla en un incidente o vía incidental que atiende a un caso concreto de aplicación de la norma, en el ámbito de un juicio que tiene una finalidad diferente, y el ser declarativo, pues la invalidez de la norma siempre es para el caso concreto, con efectos retroactivos e inter partes (entre las partes). Cfr. M. Cappelletti Citó: Groppi, Tania. Titularidad y legitimación ante la jurisdicción constitucional. Una perspectiva comparada. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo III, Jurisdicción y control constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2008. PP. 230 y 231. Hay autores que centran la principal diferencia en que el concentrado se lleva a cabo en un proceso específico diseñado para ejercer el control, mientras que el difuso puede llevarse a cabo en diversos procesos que no tienen propiamente la finalidad de ejercer el control. Cfr. Cossío Díaz, José Ramón. *Sistemas y modelos de control constitucional en México*. Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2013. PP. 170, 172 y 174 a 176.

⁴¹⁹ Entendiendo por éste el que se encomienda a diversos tribunales, pero de un determinado grupo o sector; como ocurre en el caso del juicio de amparo, que se encomienda sólo a los tribunales del Poder Judicial de la Federación. Cfr. Cossío Díaz, José Ramón. La justicia constitucional en México. *Anuario Iberoamericano de Justicia constitucional*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1997. P. 221. También véase: José Ramón Cossío Díaz. Citó: Rodríguez, Sergio Alonso. Reseña: Sistemas y modelos de control constitucional en México. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XLV, número 134, mayo-agosto 2012. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012. P. 771.

particularidades que en cada caso ha requerido o considerado adecuadas el Estado que los ha diseñado.⁴²⁰

Por otra parte, los controles jurídicos pueden ser ejercidos de forma oficiosa, cuando aún sin petición expresa, el órgano ejerce el control;⁴²¹ o a instancia de parte, que ocurre sólo cuando media solicitud de parte del afectado por la norma respecto a la cual se ejerce el control.⁴²²

Finalmente, pueden ejercerse de forma *a priori*, cuando es realizado con anterioridad a la emisión de la norma⁴²³ o *a posteriori*, cuando el control se realiza una vez que la norma ya existe.⁴²⁴

4.1.1 Control de legalidad.

La teoría del control jurídico se desarrolla principalmente a partir del análisis del control de constitucionalidad y derivando de éste se desarrollaron las teorías sobre el control de convencionalidad. Sin embargo, es importante observar que el

⁴²⁰ Cfr. Vázquez Gómez Bisogno, Francisco. *El Control de Convencionalidad*. Ed. Tirant lo Blanch. México, 2018. P. 143.

⁴²¹ Al respecto pueden verse las jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; una de ellas con por la Segunda Sala, número 2a./J. 69/2014 (10a.), visible a página 555 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 7, junio de 2014, intitulada: "CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. CONDICIONES PARA SU EJERCICIO OFICIOSO POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES FEDERALES."; y la otra por la Primera Sala, número 1a./J. 4/2016 (10a.), visible a página 430 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 27, febrero de 2016, bajo el rubro: "CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO."

⁴²² En relación con el ejercicio del control jurídico a instancia de parte, puede observarse la tesis sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 2a. XVIII/2014 (10a.), visible a página 1500 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo II, libro 3, febrero de 2014, bajo el rubro: "CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. DEBE SATISFACER REQUISITOS MÍNIMOS CUANDO SE PROPONE EN CONCEPTOS DE VIOLACIÓN."

⁴²³ Estos controles operan primordialmente en relación con normas generales; y al ser llevados a cabo antes de que la norma surta efectos en casos concretos, los mismos son abstractos. Las acciones de inconstitucionalidad en México, se acercan a dicho modelo, pues son controles abstractos, sin que exista necesariamente una afectación proveniente de la misma, pero dichas acciones continúan siendo a posteriori, pues se desarrollan una vez que la norma ha sido emitida y culminado su procedimiento legislativo.

⁴²⁴ Cfr. Gilas, Karolina Monika. *Control de constitucionalidad en materia electoral*. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. México, 2011. P. 5.

ejercicio del control jurídico también opera en materia de legalidad, entendiendo a éste tipo de control el que se ejerce y emana de normas secundarias no convencionales y desde luego, tampoco constitucionales. En el sentido indicado, el control de legalidad debe diferenciarse de los controles de constitucionalidad y convencionalidad; por lo que debe advertirse que en realidad, el sistema jurídico prevé diversos tipos de control dispersos a lo largo del mismo.

El control de legalidad tiene la finalidad de preservar el esquema de relación jerárquico normativa derivado de las constituciones locales, las leyes federales o las locales; pero que también puede operar en relación con normas inferiores a las mencionadas, por lo que es factible observar el ejercicio del control de legalidad sobre actos administrativos que se confrontan con normas reglamentarias; o con cualquier otra norma inferior a las indicadas, siempre que la norma confrontada sea aún más inferior a la que se confronta.

Los controles de legalidad se desarrollan en los órdenes federal y locales.

Cómo se ha indicado, entre dichos órdenes no existe relación jerárquica, motivo por el cual los controles de legalidad son exclusivamente internos; es decir, sólo pueden ejercerse hacia el interior del orden jurídico que lo prevé, pero no en relación con normas externas pertenecientes a ordenes jurídicos diversos.

De esta forma, cada orden tiene su propio sistema de validez y en ese sentido, su propia cadena de relación jerárquica normativa. Así, la Constitución de una entidad federativa deriva validez a las leyes administrativas de dicha entidad, y dichas leyes a su vez derivan validez a los reglamentos heterónomos relacionados con las mismas, y éstos a los actos administrativos relativos, los que a su vez obtienen su valor jurídico de dichos reglamentos, leyes y Constitución.

En virtud de lo anterior, cuando un acto administrativo es emitido y el afectado considera que el mismo es contrario o violatorio de cualquiera de las

normas que le derivan valor, puede acudir ante el órgano de control a efecto de solicitar la invalidez de la norma jurídica (que en este caso sería el acto administrativo individualizado) que le depara perjuicio.⁴²⁵

Atendiendo los argumentos expuestos por el solicitante, el órgano de control analizará si el acto administrativo fue emitido por autoridad competente,⁴²⁶ si con motivo del acto se respetaron las formalidades establecidas para su emisión⁴²⁷ y si su contenido respeta la orientación impuesta por las normas superiores.⁴²⁸

Incluso en el ejemplo expresado, la ejecución de dicho acto (ejecución que también es norma jurídica), obtiene su valor del acto, reglamento, ley y Constitución del Estado; por lo que es factible ejercer el control jurídico sobre el acto de ejecución, cuando éste no es acorde con la norma que ejecuta o a aquellas que le son superiores.

Dichos controles pueden ser realizados en diversas formas acorde a cada ordenamiento resuelva pueden ser ejercidos; bien sea mediante un proceso específico para tal fin en sede jurisdiccional, como podría ser un juicio de nulidad ante tribunal administrativo o una demanda civil mediante la que se reclame la ilegalidad de un contrato, etc. Y puede ejercerse dentro de una secuela procesal o

⁴²⁵ Por ejemplo, cuando un comercio es clausurado generando la suspensión de actividades del mismo.

⁴²⁶ Pudiera ser que la autoridad que emitió la clausura, no sea la competente para ello, conforme lo marca el reglamento o ley aplicable (por ejemplo, que la clausura haya sido determinada por la Dirección de Tránsito del Estado, sin facultades de intervenir en procedimientos de verificación administrativa en comercios); y en ese sentido, el órgano de control deberá declarar inválida la orden y en consecuencia se ordenará la reapertura del establecimiento.

⁴²⁷ Si la ley y el reglamento determinan que al efectuar la revisión administrativa se debe otorgar al gobernado una oportunidad probatoria para desvirtuar los hechos imputados por la autoridad y por los que supuestamente amerita la clausura, y esta oportunidad no se respetó al gobernado; o si en la orden de clausura no se toman en consideración las pruebas presentadas; o si no se funda ni motiva el acto, etc. Si no se respetan las formalidades exigidas por la norma superior para la emisión del acto, éste deberá ser declarado inválido.

⁴²⁸ Si la ley o el reglamento establece que los hechos imputados al gobernado ameritan únicamente una multa, pero no prevé la posibilidad de clausura del establecimiento, esto deberá generar de igual forma la invalidez del acto (norma jurídica) sujeto a control.

procedimental, como sería en el caso de algún recurso en procedimiento administrativo o en proceso judicial.

Respecto al segundo caso mencionado (un juicio civil) debe observarse que un recurso de apelación en un proceso judicial, atiende también como parte del mismo al ejercicio de un control jurídico, mediante el cual se contraponen dos o más normas que guarda relación de validez jurídica.

De esta forma, la sentencia emitida por el *A quo*, al ser apelada, es sujeta de análisis por el órgano de control (*Ad quem*), que confrontará ésta con las normas superiores, tanto adjetivas⁴²⁹ como sustantivas⁴³⁰ de las que obtuvo su valor jurídico la indicada sentencia.

En otro supuesto y a modo de ejemplificar lo sostenido, en el caso de un recurso de apelación interpuesto en contra de una sentencia mediante la que se imponga una condena por el delito de robo, el *Ad quem* confrontará la sentencia de primera instancia (norma inferior y controlada) con la ley orgánica del Poder Judicial (norma superior controlante en relación con la competencia), analizando si el juez o tribunal que la emitió es competente para ello, debiendo ser el emisor al efecto, en el caso propuesto, un juez penal, pues de ser diversa autoridad, aunque sea judicial, si carece de competencia para ello, deberá determinarse la invalidez de la sentencia revisada.

De igual forma se confrontará la sentencia (norma inferior controlada) con el código adjetivo que regula el proceso penal relativo (norma superior controlante en relación con el procedimiento de creación) y en caso de, indebidamente, no

⁴²⁹ Para advertir la existencia de violaciones *in procedendo*: Las normas adjetivas regulan la forma en que se desarrolla el proceso o procedimiento (que actos procesales lo conforman, las pruebas que pueden admitirse o deben desecharse, los plazos que rigen en el mismo, recursos admisibles, etc.).

⁴³⁰ Para advertir la existencia de violaciones *in iudicando*: Las normas sustantivas son aquellas que orientan el contenido de la sentencia en cuanto a la solución de fondo del tema planteado (por ejemplo, en una sentencia penal, la que determina si la conducta atribuible es o no delito y en su caso, los años de prisión que deben ser impuestos como sanción).

haberse admitido alguna prueba o si la sentencia contiene deficiencias en la valoración de éstas o de vulnerarse cualquier otra norma procesal o por indebida estructura de la misma,⁴³¹ el órgano de control deberá proceder a la determinación de invalidez de la norma revisada y sujeta a control.

Finalmente se podrá proceder a confrontar la sentencia (norma inferior controlada) con la norma sustantiva que le derivan valor (en el ejemplo, Código Penal como norma superior controlante en relación con la orientación de contenido) a efecto de analizar si la misma fue respetada; por lo que si el delito relativo es el de robo y el código establece una pena que va de 5 a 10 años de prisión, de ser condenatoria la sentencia deberá imponer una pena que se ajuste al mínimo y máximo indicados, pero en caso de no encontrarse en dicho rango (imponer por ejemplo, 13 años de prisión), la sentencia o norma inferior deberá ser declarada inválida.

Esta determinación de invalidez jurídica podrá ser total o parcial en relación con la norma individualizada, lo que generará, en el caso apuntado, la revocación o modificación de la sentencia, que llevará al *Ad quem* a emitir una nueva en sustitución de la dejada sin efectos.⁴³²

Y lo mismo puede predicarse respecto de las normas jurídicas emitidas por particulares (como un contrato), cuya validez jurídica se pide sea revisada mediante el ejercicio de acción al instaurar el proceso judicial relativo.

Los controles jurídicos también pueden ser se ejercidos en relación con normas generales conforme el propio sistema interno lo establezca, por lo que se podrá pedir el análisis de una ley local por contradecir la Constitución de la entidad

⁴³¹ Como podría ser la adecuada fundamentación y motivación.

⁴³² La invalidez podrá ser total o parcial, pues es posible que la norma sea sustituida totalmente o modificada parcialmente, lo que en el segundo caso será resultado de una invalidez parcial de la norma. Es decir, sólo se estará declarando inválida, la parte de la sentencia que se sustituye.

federativa; o de un reglamento administrativo federal por no respetar la ley que desarrolla.

Lo indicado corresponde a controles de legalidad previstos en cualquier ordenamiento jurídico local o en el Federal.⁴³³

Los ordenamientos pueden eventualmente, estructurarse de forma tal, que la mayor parte de sus normas, integrantes del sistema, queden sujetas a control jurídico.⁴³⁴

4.1.2 Control de convencionalidad.

El control de convencionalidad nos permite analizar la regularidad de una norma jurídica, teniendo como parámetro o canon de control, una norma de convención internacional suscrita por México.⁴³⁵

En este sentido, como todos los controles jurídicos, el de convencionalidad se lleva a cabo mediante la confronta normativa, y al igual que los otros tipos de

⁴³³ El control de legalidad también puede ser ejercido de forma concentrada. Esto ocurre cuando prevé medios de defensa con la finalidad de ejercer tal control; como podría ser el contencioso-administrativo. Pero de igual forma puede existir control concentrado vía recursos; como ocurría en su origen con el recurso de casación, que tenía entre otras, la finalidad de unificar criterios, por lo que se concentraba en un solo órgano o tribunal que casaba la sentencia en violaciones a la ley (o norma superior). El origen de la casación es francés; pero dicho recurso llegó a México a través de España, siendo finalmente sustituido por el amparo directo (que no es un recurso, sino un juicio propiamente dicho). Amparo directo que por lo mismo, también era denominado por algunos autores como amparo casación. *Cfr.* Héctor Fix Zamudio. Citó: Serna de la Garza, José María. Reseña de algunas opiniones académicas sobre el amparo-casación en México. Dentro de: *Op. cit. La constitución y sus garantías...* PP. 885 a 889.

⁴³⁴ No todas las normas de un orden jurídico son sujetas de control. Al respecto puede observarse la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número P./J. 64/2014 (10a.), visible a página 8 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 13, diciembre de 2014, intitulada: "JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y/O CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO POR ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE MENOR JERARQUÍA.". Lo que no implica que dicha jurisprudencia no pueda ser superada o modificada, bajo el análisis del órgano que la emitió o uno superior (en el caso de las Salas, por el Pleno de la Corte).

⁴³⁵ *Cfr.* Fajardo Morales, Zamir Andrés. *Control de convencionalidad. Fundamentos y alcances. Especial referencia a México.* CNDH. México, 2015. P. 179.

control puede opera, tanto hacia el interior de su propio orden, como hacia el exterior; es decir, puede ejercerse confrontando normas pertenecientes al mismo orden convencional (pero con diverso nivel jerárquico) o confrontando una norma convencional con otra de diverso orden siempre y cuando el mismo les sea inferior.⁴³⁶

En tanto el orden convencional tiene normas jerárquicamente relacionadas entre sí, operará internamente; tal como se genera en caso de confronta entre una norma de tratado internacional que contiene derecho humanos, con otra cuyo contenido sea diverso. Pero de igual forma y en virtud de que el convencional es un orden superior respecto de los órdenes locales y federal, los controles jurídicos también podrán operar hacia el exterior, por lo que la no conformidad o antinomia que surja entre normas de origen internacional con locales o federales, derivará en la invalidez de las inferiores.

El control de convencionalidad puede ser ejercido de forma directa, cuando se desarrolla conforme lo establecido en el propio tratado o convenio internacional que lo prevé; tal y como acontece, por ejemplo, en el caso de la Convención americana sobre derechos humanos⁴³⁷ cuando se acude al sistema interamericano en jurisdicción contenciosa, o apegado a cualquier mecanismo previsto en otro tratado; pero también se ejerce de forma indirecta, en el caso mexicano, por los tribunales internos al desarrollar cualquier proceso en sede judicial;⁴³⁸ coadyuvando a evitar que el estado incurra en responsabilidad internacional, al corregir de forma interna su propia vulneración a la norma

⁴³⁶ Como en el caso lo son a su respecto, los órdenes locales y el federal.

⁴³⁷ También conocida como Pacto de San José, suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, de la que México es parte. México admitió la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 16 de diciembre de 1998.

⁴³⁸ Al respecto puede observarse el criterio contenido en la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número 1a.CXLV/2014(10a.), visible a página 793 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 5, abril de 2014, bajo el rubro: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. DIFERENCIAS ENTRE SU EJERCICIO EN SEDE NACIONAL E INTERNACIONAL."

internacional.⁴³⁹ A estas diferentes formas de ejercer el control también se le conoce como control de convencionalidad en el ámbito interno o externo.⁴⁴⁰

Conforme lo indicado, el control directo será ejercido de forma concentrada; mientras que el indirecto se ejerce de forma difusa.

4.1.3 Control de constitucionalidad.

La Constitución es la norma suprema que fuerza a la totalidad del ordenamiento jurídico secundario a adecuarse a ella, mediante la obediencia al contenido normativo que la conforma.

La obligación de respeto a la Constitución es determinado de forma implícita o explícita por la propia norma suprema, mediante preceptos que tienden a la salvaguarda de ésta de forma *a priori*.⁴⁴¹ Pero de igual forma, establece los mecanismos *a posteriori*, de determinación y reparación de las violaciones cometidas en su contra. Columna del sistema y parte de los mismos (de los mecanismos *a posteriori*), son aquellos a través de los cuales se desarrollan los medios de control constitucional.⁴⁴²

⁴³⁹ Cfr. Serrano Guzmán, Silvia. *El control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. CNDH. México, 2015. P. 15.

⁴⁴⁰ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Control de convencionalidad. Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Número 7. CIDH. San José, Costa Rica, 2017. P. 18.

⁴⁴¹ Cfr. Gómez Pérez, Mara. La protección del orden constitucional. Dentro de: *Op. cit. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio...* Tomo III, Jurisdicción y control constitucional... PP. 198 y 199.

⁴⁴² Antecedente del control jurídico, es el caso Thomas Bonham, mediante el que, en el año de 1610, el Juez Sir Edward Coke dio contestación al rey Jacobo I de Inglaterra en relación con la aplicación del derecho (el rey no está sometido a ningún hombre, pero si lo está "bajo Dios y la ley"). Cfr. Tena Ramírez, Felipe. *Idem*. P. 214. Caso en el cual también se determinó la supremacía de los valores y principios emanados del common law, sobre las leyes del Parlamento. Sin embargo, es en el caso Marbury vs. Madison, fallado en el año de 1803 por la Suprema Corte de los Estados Unidos de América, en el que se ejerce ya propiamente el control constitucional, reforzando el principio de supremacía constitucional. Cfr. Vázquez Gómez Bisogno, Francisco. *Idem*. PP. 133 a 140.

En México, el control de constitucionalidad se desarrolla principalmente a través de procesos que se llevan a cabo de forma concentrada.⁴⁴³ Mediante éstos se vela por el cumplimiento de las normas constitucionales, bien sea a través del juicio de amparo respecto de aquellas de la parte dogmática y entre éstas los derechos fundamentales incluidos los que contienen derechos humanos; a través de las controversias constitucionales respecto de la parte orgánica y entre ellas las que distribuyen competencias,⁴⁴⁴ o mediante un control abstracto de constitucionalidad en relación con la totalidad de la normatividad contenida en la Carta Magna, a través de las acciones de inconstitucionalidad;⁴⁴⁵ por las cuales es posible lograr, además de la invalidez de la norma controlada, la de las normas inferiores a las que aquella derivó valor.⁴⁴⁶

El control constitucional también se ejerce a través de los medios de impugnación electorales;⁴⁴⁷ y de forma difusa en cualquier materia, en la vía jurisdiccional, por el órgano que conduce el proceso.⁴⁴⁸

⁴⁴³ Juicio de amparo, controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad. Al respecto puede verse la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número P. LXX/2011(9a.), visible a página 557 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo 1, libro III, diciembre de 2011, bajo el rubro: "SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO."

⁴⁴⁴ No obstante lo indicado, es factible reclamar vía juicio de amparo la invasión de competencias, conforme se desprende de las fracciones II y III del artículo 1 de la ley de amparo; y de igual forma es posible argumentar en controversia constitucional, violaciones a normas constitucionales de la parte dogmática.

⁴⁴⁵ Las acciones de inconstitucionalidad no constituyen propiamente un proceso, pues no existe controversia judicial o contención; sino más bien un procedimiento jurisdiccional. *Cfr.* Gutiérrez Zapata, Iván Carlo. Los problemas del control directo de inconstitucionalidad de la ley. Dentro de: *Op. cit. I Congreso Internacional sobre...* P. 105.

⁴⁴⁶ Tradicionalmente se ha considerado a los órganos de control constitucional, como legisladores negativos al tener facultades para invalidar las normas; pero en el caso de las acciones de inconstitucionalidad, la ley aplicable permite al controlador determinar los elementos necesarios para lograr la plena eficacia de la sentencia, en relación con la declaración de invalidez; lo que lo convierte también, en cierta medida, en legislador positivo. *Cfr.* Ortiz Mayagoitia, Guillermo I. Tipología de las sentencias constitucionales que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dentro de: *Op. cit. I Congreso Internacional sobre...* PP. 239 y 240.

⁴⁴⁷ *Cfr.* Duque Roquero, Roberto. Control Constitucional de las leyes electorales. *Revista mexicana de derecho electoral*. Número 7-8, enero-diciembre 2015. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. P. 103

⁴⁴⁸ Anteriormente la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideraba que el control de constitucionalidad se ejercía exclusivamente de modo concentrado; por lo que negaba la posibilidad de ejercerlo de forma difusa. Al respecto pueden observarse, entre otras, las jurisprudencias (ya superadas) emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época; una con número P./J. 74/99, visible a página 5 del Semanario Judicial de la

Sea desarrollado de forma concentrada o difusa, el control constitucional se realiza mediante la confronta entre la norma constitucional y la norma secundaria respecto de la cual se aduce violenta la Constitución.⁴⁴⁹ Si la norma secundaria⁴⁵⁰ e inferior no deviene contraria a la Constitución o si es posible otorgarle a la misma una interpretación que resulte acorde a ésta,⁴⁵¹ no se generará la invalidez normativa; pero en caso de que la única interpretación posible sea contraria al texto constitucional, se resolverá el control determinando la invalidez de la norma controlada.

Federación y su Gaceta, tomo X, agosto de 1999, bajo el rubro: "CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.", y la otra con número P./J. 73/99, visible a página 18 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, agosto de 1999, con título: "CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.". Sin embargo, en la actualidad, la Suprema Corte reconoce y ordena el ejercicio del control difuso de constitucionalidad a los tribunales ordinarios, como puede observarse de la jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; una con número 2a./J. 16/2014 (10a.), visible a página 984 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 5, abril de 2014, tomo I, intitulada: "CONTROL DIFUSO. SU EJERCICIO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO."; así como, entre otras, la tesis ya citada con anterioridad, con rubro: "CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS."

⁴⁴⁹ Es importante no olvidar que por norma jurídica no sólo debemos entender aquellas generales o emanadas del poder público; sino cualquier porción del derecho.

⁴⁵⁰ Con excepción de las normas que conforman el denominado "bloque de constitucionalidad"; todas las demás normas son secundarias e inferiores. Cfr. Uribe Arzate, Enrique. Mecanismos e instrumentos para la justicia constitucional. Dentro de: *Op. cit. I Congreso Internacional sobre...* P. 476.

⁴⁵¹ A esto se le denomina interpretación conforme, en virtud de la cual, el juez tiene la obligación de buscar en la vía interpretativa, la concordancia de la norma controlada con la Constitución. Cfr. Orozco Henríquez, José de Jesús. Las sentencias de control de constitucionalidad de normas generales electorales en México. Dentro de: *Op. cit. I Congreso Internacional sobre...* P. 213. Al respecto pueden también observarse los siguientes criterios sustentados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; uno de ellos por el Pleno en la novena época, número P. IV/2008, visible a página 1343 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVII, febrero de 2008, bajo el rubro: "INTERPRETACIÓN CONFORME EN ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD, CUANDO UNA NORMA ADMITA VARIAS INTERPRETACIONES DEBE PREFERIRSE LA COMPATIBLE CON LA CONSTITUCIÓN."; otro también por el Pleno en la décima época, número P. II/2017 (10a.), visible a página 161 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 42, mayo de 2017, intulado: "INTERPRETACIÓN CONFORME. SUS ALCANCES EN RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA."; otro por la Primera Sala en la décima época, número 1a. CCXIV/2013 (10a.), visible a página 556 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo 1, libro XXII, julio de 2013, titulada: "DERECHOS HUMANOS. INTERPRETACIÓN CONFORME, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS."; y la jurisprudencia emitido por la Segunda Sala en la novena época, tesis 2a./J. 176/2010, visible a página 646 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXII, diciembre de 2010, con rubro: "PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN."

4.1.3.1 Control de constitucionalidad sobre la Constitución.

El permitir el ejercicio del control de constitucionalidad sobre normas directamente previstas en la Constitución, nos llevaría necesariamente a admitir que existe relación jerárquica entre unas normas respecto de otras; lo cual no compartimos, dado que todas las normas de la Constitución tienen la misma jerarquía normativa.⁴⁵²

En esta medida, la Constitución debe ser interpretada de forma armónica y en caso de encontrar en el caso concreto posible oposición normativa, la misma debe ser resuelta a partir del sistema de ponderación normativa; mismo que sólo aplica ante casos concretos y no de forma abstracta.⁴⁵³ De esta forma, el juzgador pondera o valora cuál de las normas en análisis es la aplicable, pero su resultado no lleva en sentido alguno a considerar la invalidez de la norma no aplicable, sino simplemente a optar por aquella que resulta más adecuada para el caso en estudio.

Si las normas constitucionales no guardan entre sí relación jerárquica, no puede predicarse respecto de las mismas la posibilidad de control constitucional sobre su contenido.⁴⁵⁴ Sin embargo, se ha cuestionado la posibilidad de ejercer el control en relación con el procedimiento de creación de la norma constitucional.

⁴⁵² Es importante observar que entre normas del orden constitucional (no necesariamente en la Constitución), sí puede haber relación jerárquica y de esta forma, una norma directamente establecida en la Constitución es superior a una sentencia de controversia constitucional (que es una norma del orden constitucional); pero entre preceptos o normas directamente establecidas en la Constitución, no existe relación jerárquica, pues la Constitución es una norma homogénea. Al respecto puede observarse la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número P. VIII/2015 (10a.), visible a página 357 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 21, agosto de 2015, bajo el rubro: "RETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES, NO ATENTA CONTRA EL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL."

⁴⁵³ El control constitucional puede ser ejercido de forma abstracta, mientras que el sistema de ponderación normativa sólo debe llevarse a cabo para la solución de casos concretos. *Cfr.* De Silva Gutiérrez, Gustavo. *Op. cit. Ponderación de derechos...* P. 24.

⁴⁵⁴ Salvo el supuesto caso ya indicado de control paralelo; pero sin considerarlo y conforme lo indicado, son improcedentes para combatir el contenido de las normas constitucionales, el juicio de

Debe observarse que los parámetros básicos de validez normativa son la competencia o capacidad del emisor de la norma; el procedimiento de creación y la orientación del contenido. Es decir, debemos diferenciar el procedimiento de creación de la norma, con el contenido de la misma. Y de esta manera se observa cuando se ejerce el control jurídico, pues es factible enfocar el mismo en advertir la invalidez de la norma al no haberse respetado el procedimiento de su creación,⁴⁵⁵ sin que existan argumentos o consideraciones respecto a violación o irregularidad en lo que al texto o contenido de la norma impugnada se refiere.

Conforme lo indicado, es claro el no ejercicio de control constitucional en relación con el contenido normativo de la Constitución;⁴⁵⁶ y de igual forma se había considerado tradicionalmente en relación con el ejercicio del control respecto del procedimiento de reforma constitucional hasta el año de 1999 en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación indicó la posibilidad de sujetar a revisión constitucional, el procedimiento de reforma previsto en el artículo 135 constitucional.⁴⁵⁷ Pero aclarando que dicha posibilidad sólo operaba en relación con el procedimiento de reforma; no así en relación al contenido de la norma reformada.⁴⁵⁸ Sin embargo dicho criterio pronto fue superado por la misma Suprema Corte, que en posteriores oportunidades determinó mediante

amparo, las controversias constitucionales o las acciones de inconstitucionalidad (medios de control constitucional).

⁴⁵⁵ Por ejemplo en el caso de un amparo contra leyes, en el que, sin quejarse del texto o contenido de la norma, se argumenta que no se respetó por el congreso que la emitió, el procedimiento constitucionalmente establecido para la creación de ésta (por no haber comenzado en la cámara de origen obligada para ello, por no haberse turnado a comisión legislativa o haberse votado sin el *quórum* requerido para ello).

⁴⁵⁶ Salvo que se llegase a admitir la posibilidad del control paralelo, indicado con antelación.

⁴⁵⁷ Cfr. Raigosa Sotelo, Luis. Control de la regularidad constitucional. Dentro de: *El Poder Judicial de la Federación y los grandes temas del constitucionalismo*. INERH. Senado de la República y UNAM. México, 2017. P. 79.

⁴⁵⁸ Al respecto puede observarse la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, número P. LXII/99, visible a página 11 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; tomo X, septiembre de 1999, bajo el rubro: "REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. EL INTERÉS JURÍDICO DERIVA DE LA AFECTACIÓN QUE PRODUCE, EN LA ESFERA DE DERECHOS DEL QUEJOSO, EL CONTENIDO DE LOS PRECEPTOS MODIFICADOS."

jurisprudencia, la improcedencia de los medios de control constitucional, también en relación al procedimiento de reforma constitucional.⁴⁵⁹

Ahora bien, uno de los argumentos por los cuales se sostiene la imposibilidad del ejercicio de los medios de control constitucional sobre la Constitución, es que la naturaleza y origen de los mismos se sustentan en la defensa de la Constitución. Entonces, resultaría incongruente emplear los medios de defensa de la Constitución, para combatir la misma.

Sin embargo, respecto del procedimiento de creación de la norma prevista en la Carta Magna, el artículo 135 constitucional,⁴⁶⁰ al establecer el procedimiento de adiciones y reformas a ésta, especifica: “Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que ...”; y con posterioridad, detalla el procedimiento a seguir. Es decir, *contrario sensu*, si no se cumple de forma correcta el procedimiento previsto en la Constitución, para ser reformada o adicionada, dichas modificaciones no llegan a ser parte de ésta.

En este sentido, el permitir el control constitucional sobre el procedimiento de modificaciones a la Constitución, es ejercer el control para defensa de la propia Constitución, pues mediante éste se impediría que normas que no respetaron el procedimiento de creación previsto en la propia Constitución, lleguen a formar

⁴⁵⁹ Al respecto pueden observarse los siguientes criterios jurisprudenciales emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época; uno identificado con el número P./J. 39/2002, visible a página 1136 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XVI, septiembre de 2002, bajo el rubro: “PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. NO ES SUSCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL.”; y el otro con el número P./J. 40/2002, visible a página 997 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XVI, septiembre de 2002, intitulado: “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES IMPROCEDENTE PARA IMPUGNAR EL PROCEDIMIENTO DE REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”.

⁴⁶⁰ Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.

parte de la misma. Lugo entonces, lo que se invalidaría no es una norma constitucional; sino un precepto que nunca llegó a adquirir tal nivel.

Ahora bien, dicho control sólo sería conveniente si la invalidez derivada del mismo, en caso de decretarse, tiene efectos generales, desapareciendo la norma en definitiva, pues de lo contrario, se permitiría la subsistencia en la Constitución, de una norma irregular, contribuyendo a la ineficacia constitucional y logrando con esto el efecto contrario que persigue el medio de control.

4.1.4 Efectos de la declaratoria de invalidez de la norma controlada.

La declaración de invalidez de la norma, siempre generará la inaplicación de la misma, y esta podrá producirse con efectos *erga omnes* o particulares respecto del caso concreto en que ocurre.

Cuando lo que se invalida es una norma general, conforme lo determine el modelo de control establecido, dicha norma podrá ser expulsada en forma total y definitiva del sistema⁴⁶¹ o únicamente declararse inválida para el caso concreto⁴⁶² imposibilitando su aplicación en contra del agraviado,⁴⁶³ pero continuará siendo válida y aplicable respecto de todos aquellos que no ejercieron la acción.⁴⁶⁴

⁴⁶¹ Como acontece con algunos casos de controversias constitucionales, como los previstos en el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional; lo que se explica en virtud de que en estos casos, el efecto es proporcional al agravio que se genera con la norma tildada de inconstitucionalidad. Dicha invalidez con efectos generales también se produce en los casos de las acciones de inconstitucionalidad previstas en la fracción II del citado artículo 105 constitucional, o en el caso de la declaratoria general de inconstitucionalidad prevista en el tercer párrafo de la fracción II del artículo 107 constitucional. En relación con la declaratoria general de inconstitucionalidad. *Cfr.* De Silva Gutiérrez, Gustavo. Declaratoria General de Inconstitucionalidad. *El foro*. Vigésima época, tomo XXVI, número 1, primer semestre 2013. Ed. Themis. México, 2013. PP. 67 a 84.

⁴⁶² Lo indicado, tal como acontece con las normas sujetas a control a través del juicio de amparo, en los términos previstos en el primer párrafo de la fracción II del artículo 107 constitucional. Dicha disposición contiene el principio de relatividad de las sentencias de amparo, conocido también como fórmula Otero. Para una breve referencia histórica de la fórmula Otero, puede consultarse la tesis sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la séptima época, visible a página 70 del Semanario Judicial de la Federación, 121-126, tercera Parte, bajo el rubro: "SENTENCIAS DE AMPARO, ALCANCE LEGAL DE LAS."

⁴⁶³ Al respecto pueden observarse los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; uno de ellos por el Pleno en la novena época, en la jurisprudencia P./J. 87/2007, visible a

Si la norma es individualizada, la invalidez se produce sólo a favor de aquél que instó el control. En estos casos, si la norma, aun siendo individualizada, afecta a más de un sujeto, la invalidez sólo beneficiará a quien solicitó el ejercicio del control; pero si dicha solicitud fue realizada por el único sujeto afectado por la norma o en caso de ser más, por todos los agraviados con la aplicación de la misma, el efecto será similar a la invalidez *erga omnes*, pues desaparecerá de forma absoluta y definitiva del sistema al no ser posible su aplicación a nadie más en virtud de la declaratoria relativa, aunque la invalidez solo haya sido decretada para el caso concreto.⁴⁶⁵

página 563 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, diciembre de 2007, con título: "ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ALCANCE DE LA EXPRESIÓN "MODIFICACIONES LEGALES FUNDAMENTALES", CONTENIDA EN LA FRACCIÓN II, PENÚLTIMO PÁRRAFO, DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS."; otro emitido por la Primera Sala en la décima época mediante la jurisprudencia 1a./J. 18/2012 (10a.), visible a página 420 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo 1, libro XV, diciembre de 2012, con rubro: "CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD (REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011)."; y, otra también emitida por la Primera Sala en la décima época, en la tesis 1a. CXCII/2016 (10a.), visible a página 309 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 32, julio de 2016, intitulada: "AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. PROCEDE ANTE LA FALTA DE APLICACIÓN DE LA NORMA GENERAL IMPUGNADA, SIEMPRE QUE SE ADUZCA VIOLACIÓN AL DERECHO A LA IGUALDAD Y SE RECLAME, PRECISAMENTE, LA EXCLUSIÓN DE LOS BENEFICIOS DEL PRECEPTO."

⁴⁶⁴ Al respecto, pueden consultarse los siguientes criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, uno de ellos emitido por el Pleno en la novena época, contenido en la tesis P.CXXXVII/96, visible a página 135 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo IV, noviembre de 1996, bajo el rubro: "LEYES, AMPARO CONTRA. EFECTOS DE LA SENTENCIA PROTECTORA FRENTE A LOS ÓRGANOS QUE CONCURRIERON A SU FORMACIÓN."; y el otro emitido por la Segunda Sala en la novena época, reflejado en la tesis 2a. CXV/97, visible a página 414 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo VI, octubre de 1997, titulada: "INEJECUCIÓN DE SENTENCIA. NO PUEDEN INCURRIR EN ELLA LAS AUTORIDADES QUE SOLAMENTE EJERCIERON FACULTADES LEGISLATIVAS O REGLAMENTARIAS.". Pero debe observarse que la Corte ha determinado en recientes criterios, que es posible ampliar los efectos del amparo, hacia personas que no ejercieron la acción, aunque esto ocurra de manera indirecta y eventual; como se desprende de la tesis emitida por la Primera Sala en la décima época, número 1a. XXI/2018 (10a.), visible a página 1101 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 52, marzo de 2018, intitulada: "PRINCIPIO DE RELATIVIDAD. SU REINTERPRETACIÓN A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011."

⁴⁶⁵ Aunque la norma sea individualizada, puede estar referida a más de un sujeto (como el caso de una sentencia penal en que se condena a varias personas); por lo que si unos afectados ejercieron acción y otros no, la declaratoria de invalidez, aunque sea respecto de una norma individualizada, no tendrá efectos generales pues la norma seguirá existiendo respecto de aquellos que no la impugnaron. Si la impugnan todos o si la sentencia sólo condenó a quién impugno, la invalidez hará que la norma deje de existir al no tener posibilidad de efectos sobre alguien más.

CAPÍTULO IV

DERECHOS FUNDAMENTALES.

1. Los derechos en las constituciones de México.

Desde el nacimiento del Estado mexicano con su primer Constitución en el año de 1824, se prevén de forma expresa derechos básicos de las personas, con la finalidad de lograr su respeto a partir de la observancia de la principal norma jurídica: La Constitución.

Si con la Constitución se constituye al Estado y se establece de forma primigenia el poder, un poder público que para lograr la coercitividad del derecho incluso se le permite el uso de la violencia legal y legítima, es lógico, razonable y jurídicamente necesario, que en la misma norma suprema, de forma originaria se pongan límites a dicho poder mediante la protección y reconocimiento de los derechos básicos de los gobernados.

1.1 Constitución de Apatzingán de 1814.

Desde la constitución de Apatzingán de 1814, aun cuando no llegó a tener vigencia real en el país, se establecía un capítulo V intitulado: “De la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos”,⁴⁶⁶ cuyo primer artículo, correspondiendo al número 24, establecía: “La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos, consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y

⁴⁶⁶ La acepción del término ciudadano, era apegada al de habitantes del Estado naciente (el artículo 13 de dicha constitución consideraba ciudadanos, a todos los nacidos “en esta América”, pudiendo interpretarse como la América Mexicana que señalaba su artículo 42); más que atendiendo al estricto concepto jurídico actual que considera ciudadano a las personas que teniendo la calidad de nacionales, cuentan con derechos políticos (como el votar y ser votados en elecciones democráticas). La idea plasmada fue la protección para todo ser humano. *Cfr.* Gamas Torruco, José. Los derechos del hombre en la Constitución de Apatzingán. Dentro de: *Estudios sobre el decreto constitucional de Apatzingán*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. PP. 379 y 380.

libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas”. Dicho precepto era seguido de un muy escueto catálogo de derechos, pero ya existente por primera vez en nuestro país.⁴⁶⁷

Sin embargo, como se indicó, dicha Constitución nunca llegó a tener aplicación; aunque ocupa un lugar principal en la historia de nuestro país, pues bien pudo ser aquella que diera a luz al Estado Mexicano.

Al obtenerse en definitiva la independencia de México, regía la Constitución de Cádiz de 1812.⁴⁶⁸

1.2 Reglamento Político Provisional del Imperio Mexicano y Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 1824.

En el Reglamento Político Provisional del Imperio Mexicano⁴⁶⁹ se establecieron algunos derechos constitucionales, principalmente dentro del ámbito judicial. De igual manera aconteció en el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de

⁴⁶⁷ Con fuerte influencia de la Declaración de derechos francesa. Cfr. Noriega, Alfonso. Los derechos del hombre en la Constitución de 1814. Dentro de: *Op. Cit. Estudios sobre el decreto constitucional de Apatzingán...* P. 414. Éste fue el primer documento de carácter constitucional; aunque por azares de la guerra el Congreso Constituyente tuvo que trasladarse constantemente perseguido por el ejército del virrey; lo que no fue obstáculo para que la pequeña asamblea terminara su documento. Cfr. Lara Ponte, Rodolfo. *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1993. PP. 60 y 61.

⁴⁶⁸ Promulgada en Cádiz, España, el 19 de marzo de 1812. Esta Constitución gaditana, no tenía una declaración de derechos propiamente, pero sí contenía normas tendientes a la protección de la persona humana. Cfr. Lara Ponte, Rodolfo. *Idem*. PP. 53 y 54. También cfr. Brage Camazano, Joaquín. *Los límites a los derechos fundamentales en los inicios del constitucionalismo mundial y en el constitucionalismo histórico español*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. P. 98.

⁴⁶⁹ De 18 de diciembre de 1822, bajo la corona de Agustín de Iturbide; quien impide que el Primer Congreso Constituyente del México independiente (pues el Congreso de Anáhuac o Chilpancingo que emitió la Constitución de 1814, no existió en un México verdaderamente independiente), termine su labor de constituir al Estado Mexicano. Sin embargo, algunos autores sostienen que dicho Reglamento fue sólo un “proyecto”, por lo que nunca estuvo en vigor: Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Compilación de la normativa del Poder Judicial de la Federación*. 100 aniversario Constitución 1917. El Poder Judicial de la Federación en el devenir constitucional de México. Publicación electrónica. Ávila Ornelas, Roberto (Comp.). SCJN. México, 2014. P. 14. Consultable en: <https://www.sitios.scjn.gob.mx/constitucion1917-2017/sites/default/files/CentenarioCPEUMOct.2014/PDF/CNPJF.pdf>

1824⁴⁷⁰ que fue emitida con posterioridad (una vez derrocado el gobierno de Iturbide⁴⁷¹) como documento provisional para regir a la nación, en tanto se constituía por primera vez al Estado Mexicano.⁴⁷²

1.3 Constitución de 1824.

Por lo que respecta a la primer Constitución que tuvo vigencia en México, en el año de 1824, se previeron derechos fundamentales, aunque cierto es que, en estricto rigor jurídico, más que derechos existían reflejos subalternos derivados de las prohibiciones u obligaciones que la norma suprema imponía a las autoridades o poderes constituidos. De forma tal, que en diversos preceptos se establecían directrices que para efectos prácticos protegían algunas libertades y derechos de las personas,⁴⁷³ aun cuando realmente de forma incipiente.⁴⁷⁴

Es probable que la Constitución de 1824 haya tenido un mayor ámbito de protección que la del 14, en cuanto a señalamientos específicos que podían traducirse de alguna forma en derechos fundamentales; sin embargo, en la constitución de 1814, como se indicó, se estableció un capítulo específico para dichas disposiciones, resaltando la importancia de las mismas y un artículo que

⁴⁷⁰ Emitida el 31 de enero de 1824, dicha acta estuvo en vigor en tanto el segundo Congreso Constituyente emitía la primer Constitución (que fue la de 1824). En dicha acta se establece la intención de constituir al Estado mexicano como una República representativa, popular y Federal; y se organiza provisionalmente al Gobierno.

⁴⁷¹ Iturbide abdica presionado por el Plan de Casamata.

⁴⁷² En su artículo 30, proclamaba de forma general la protección de los derechos básicos de la persona. "Artículo 30. La nación está obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano."

⁴⁷³ De esta forma y a modo de ejemplificar, el artículo 50, fracción III, establecía al Congreso la obligación de proteger la libertad de imprenta. El artículo 112, prohibía al presidente de la República privar de la libertad o imponer penas (judiciales), o afectar la propiedad o posesión de las personas, sin mediar procedimiento especial y causa de utilidad pública. Los artículos 146 y siguientes, previstos con posterioridad a la organización de los tribunales del Poder Judicial de la Federación, establecen como prohibiciones las penas trascendentales, la confiscación de bienes, los tormentos o torturas, la retroactividad legal, etc.

⁴⁷⁴ Deficiencias de la historia y la época, más que de los hombres. Adicional a que en dicha constitución de 1824 tuvieron mayor influencia la constitución de los Estados Unidos de América, la cual no contenía, en su primera emisión de 1787 un catálogo de derechos y, la Constitución de Cádiz de 1812 que tampoco se identificó por establecer derechos a los gobernados. Muy poca influencia tuvo, lamentablemente en este aspecto, el pensamiento liberal francés y su Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, que si influyó en mayor medida en la Constitución de Apatzingán de 1814.

aunque redactado en forma muy genérica, establecía una amplia protección; mientras que en la del 24, dichas normas se previeron en los capítulos relativos a la organización de los poderes públicos como obligaciones o prohibiciones, más que como derechos, salvo en lo que respectó al tema relacionado con procesos judiciales.⁴⁷⁵

1.4 Constitución de 1836.

La Constitución centralista de 1836 tituló su primera parte: “Derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República”; y su artículo 2 establecía: “Son derechos del mexicano: [...]”, seguido de un pequeño catálogo de derechos básicos; aunque un poco más extenso al de las constituciones de 1814 y 1824.⁴⁷⁶

Conforme lo hasta aquí indicado, debemos observar que el Estado mexicano, desde su nacimiento,⁴⁷⁷ al constituirse, estableció a nivel constitucional derechos básicos de las personas con la finalidad de evitar abusos de poder sobre los gobernados, no obstante que los mismos fueran en número, muy reducidos, pero dada la época y circunstancias, fue definitivamente un avance en el campo de los derechos fundamentales en nuestro país.⁴⁷⁸

⁴⁷⁵ La Sección Séptima del Título V constitucional que regulaba al Poder Judicial de la Federación, se titulaba: “Reglas generales a que se sujetará en todos los Estados y territorios de la federación la administración de justicia.”. Por otra parte, se reitera junto con otros autores, que si dicha Constitución de 1824 no tuvo un catálogo de derechos, fue por la gran influencia que tuvo sobre ella la Constitución de los Estados Unidos de América, antes de las primeras enmiendas; debido a que en ésta se consideraba innecesario establecer de forma expresa dichos derechos al ser naturales al hombre; o porque al ser una Federación, estos debían establecerse en las constituciones de los estados integrantes de la misma, como ocurrió en el caso mexicano en que una vez emitida la Constitución de 1824, diversas entidades comenzaron a emitir sus constituciones con catálogos de derechos. *Cfr.* Mario de la Cueva. Citó: Lara Ponte, Rodolfo. *Idem.* P. 72.

⁴⁷⁶ Catálogo aún muy deficiente, aunque es necesario analizar el texto en la justa dimensión de la época en que fue emitido.

⁴⁷⁷ En 1824.

⁴⁷⁸ En este texto constitucional se pretendió centrar los derechos de las personas a los habitantes del país; pues generaba confusión el que en la declaración francesa se proclamaran como universales. *Cfr.* Lara Ponte, Rodolfo. *Idem.* P. 88.

1.5 Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843 y Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.

Junto a las constituciones indicadas existieron documentos constitucionales de importancia, como las Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843, en la que se estableció en su artículo 9,⁴⁷⁹ un listado de derechos más grueso aún que el de la Constitución del 36.⁴⁸⁰

El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 adquiere relevancia y mención especial, en virtud de que en la misma se instituye el juicio de amparo mexicano como medio de control constitucional en defensa de los derechos consagrados a nivel constitucional a favor de la persona.⁴⁸¹ Mediante ésta se restablecía la vigencia de la Constitución de 1824 y si bien no formulaba un catálogo amplio de derechos básicos de los gobernados, en su artículo 27 preveía las leyes constitucionales,⁴⁸² entre las que se debía encontrar la ley ordenada en el artículo 5 de la indicada acta,⁴⁸³ relativa a los derechos constitucionales de las personas bajo protección del Estado mexicano, que requería traducirse en un catálogo más

⁴⁷⁹ “Artículo 9.- Derechos de los habitantes de la República: [...]”.

⁴⁸⁰ En dicha acta se desarrollaron con más amplitud los derechos de las personas, que en la Constitución de 1836, destacando entre éstos aquel mediante el que se prohibió de manera clara la esclavitud. Cfr. Hernández Gaona, Pedro Emiliano. *Visión histórica de las constituciones de México a través de las decisiones fundamentales*. Dentro de: *Congreso internacional sobre el 75 aniversario de la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1993. P. 386. Las bases orgánicas de 1843 “fueron sancionadas por Santa Anna [...] y presidieron formalmente por más de tres años, uno de los periodos más turbulentos en la vida del país”. Álvarez de Lara, Rosa María. *Panorama de las garantías individuales en las constituciones mexicanas del siglo XX*. Dentro de: *La génesis de los derechos humanos en México*. Moreno-Bonett, Margarita y María del Refugio González Domínguez (Coords.). UNAM. México, 2006. P. 36.

⁴⁸¹ El artículo 25 del Acta de Reformas de 1847, establecía: “Artículo 25. Los tribunales de la Federación ampararán a cualquiera habitante de la república en el ejercicio y conservación de los derechos que les concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare.”.

⁴⁸² Art. 27. Las leyes de que hablan los artículos cuatro, cinco y diez y ocho de la presente acta, la de libertad de imprenta, la orgánica de la Guardia nacional, y todas las que reglamenten las disposiciones generales de la Constitución y de esta acta, son leyes constitucionales, y no pueden alterarse ni derogarse, sino mediante un espacio de seis meses entre la presentación del dictamen y su discusión en la Cámara de su origen.

⁴⁸³ Artículo 5. Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios de hacerlas efectivas.

extensivo de derechos básicos a favor de los gobernados; y junto con dicha regulación, la relativa al proceso de amparo.⁴⁸⁴

1.6 Constitución de 1857.

Fue hasta la constitución de 1857 en que se plasmó un catálogo de derechos más amplio y nutrido.

La Sección I, del Título Primero de la Constitución se denominó: “De los derechos del hombre” y en esta se plasmaron diversos derechos humanos y fundamentales de forma muy similar a muchos de los actualmente reconocidos en nuestra Constitución de 1917.⁴⁸⁵

El catálogo de derechos previstos en esta Constitución, es el antecedente directo de los derechos establecidos en la Constitución de 1917 en su nacimiento; y el modo de entender muchos de ellos, en la época, fue acudiendo a su origen en la Constitución de 1857.⁴⁸⁶

Junto con este gran catálogo de derechos constitucionales, se mantuvo la existencia de nuestro juicio constitucional de amparo.⁴⁸⁷

⁴⁸⁴ Otero pensaba que bastaba reformar la Constitución de 1824 para incluir el catálogo de derechos, más que mencionarlos y desarrollarlos en una ley especial. Cfr. Hernández Gaona, Pedro Emiliano. *Idem*. P. 388. Por lo indicado, propuso las señaladas leyes constitucionales, con un mecanismo especial que dificultara su reforma, para generar en ellas mayor estabilidad; sin embargo estas nunca entraron en vigor. Cfr. Sepúlveda Iguíniz, Ricardo J. *Las leyes orgánicas constitucionales*. Ed. Porrúa. UNAM. México, 2006. P. 160.

⁴⁸⁵ El catálogo realmente fue amplio al no dejar el desarrollo del mismo a una ley constitucional, al modo del Acta de reformas de 1847.

⁴⁸⁶ Cfr. Carmona Tinoco, Jorge Ulises. Algunos comentarios sobre la consagración, sentido y garantía de los derechos de la persona en la Constitución de 1857 y su proyección al siglo XXI. Dentro de: *Homenaje al Dr. Emilio O. Rabasa*. Carpizo, Jorge y Carol B. Arriaga (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010. P. 595.

⁴⁸⁷ 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 o restrinjan la soberanía de los Estados. III. Por las leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal. Artículo 102. Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán a petición de la parte agraviada por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que solo se ocupe de individuos particulares limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso

1.7 Estatuto Provisional del Imperio Mexicano.

Irrumpió en la vigencia de la Constitución del 57, el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865,⁴⁸⁸ que denominó a su título XV como: “De las garantías individuales”, en el que expresaron los derechos fundamentales de los súbditos, mencionándolos en específico, pero también en forma genérica en su artículo 58,⁴⁸⁹ con lo que se amplió el ámbito de protección de éstos.

Los defensores de la República mantuvieron la idea de la vigencia de la Constitución del 57 incluso durante la existencia del Estatuto Provisional.⁴⁹⁰ Constitución que perdió dicha sombra una vez recuperado el poder por los liberales en el año de 1867 y que mantuvo su vigencia hasta nuestra actual Constitución de 1917.

1.8 Constitución de 1917.

La Constitución vigente en México fue publicada el 5 de febrero de 1917 bajo el título “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero de 1857”, con la finalidad de cubrir las formas establecidas en la anterior Constitución del 57. Sin embargo, la de 1917 es sin duda alguna, una Constitución diversa.⁴⁹¹

especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

⁴⁸⁸ Promulgado el 10 de abril de 1865 con motivo del segundo imperio de México, bajo el cetro de Maximiliano de Habsburgo. El Estatuto se emitió en el primer aniversario de haber aceptado la corona. Cfr. Galeana, Patricia. Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, 1865. Dentro de: *Legislación del segundo imperio*. Galeana, Patricia (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. P. 90.

⁴⁸⁹ Artículo 58. El Gobierno del Emperador garantiza a todos los habitantes del Imperio, conforme a las prevenciones de las leyes respectivas: La igualdad ante la ley; la seguridad personal; la propiedad; el ejercicio de su culto; la libertad de publicar sus opiniones.

⁴⁹⁰ Es por muchos recordada la etapa de Juárez en su tránsito por el país, en su carreta y con la Constitución en la mano. Esa era la Constitución de 1857.

⁴⁹¹ Cfr. Tena Ramírez, Felipe. *Leyes Fundamentales de México 1808-1898*. Vigésimo primera edición. Ed. Porrúa. México, 1998. P. 816.

Desde su nacimiento, en su Título Primero, Capítulo I, al que denominó: “De las garantías individuales”,⁴⁹² previó los derechos fundamentales y humanos de los gobernados en un catálogo más formado e integrado; y junto con las mismas mantuvo el juicio de amparo como medio de defensa constitucional de éstos.

A casi cien años del surgimiento de nuestra actual Constitución, su reforma de 10 de junio de 2011, introdujo modificaciones substanciales, y entre ellos generó el cambio de denominación a los derechos básicos establecidos a nivel constitucional. A partir de la misma, el Capítulo I del Título Primero de la Constitución se denominó: “De los Derechos Humanos y sus Garantías”.

2. Derechos constitucionales.

La Norma Suprema constituye al Estado y mediante dicho acto se escamotea el principio de soberanía popular, pues se deposita ésta, en éste. Es decir, la soberanía queda depositada en el Estado, no en el pueblo y tampoco en los poderes constituidos; sino en el Estado; pues todo estado requiere ser soberano,⁴⁹³ y en virtud de dicha soberanía se dota a éste de un poder que si bien superior, no puede ni debe ser ilimitado, por lo que es necesario encauzarlo para que no se ejerza irracionalmente y de forma arbitraria por los poderes constituidos que actúan, precisamente, en nombre del Estado.⁴⁹⁴

Es en los derechos constitucionales reconocidos a favor de los gobernados en donde se establecen de forma infranqueable, precisamente por quedar plasmados en la norma constitucional,⁴⁹⁵ los límites al ejercicio del poder estatal.

⁴⁹² A semejanza del Estatuto Provisional de Imperio Mexicano de 1865.

⁴⁹³ La soberanía del estado se puede advertir en una doble vertiente y significado: Cómo poder sobre todo, hacia el interior, y como independencia ante los otros estados, hacia el exterior. El estado es soberano hacia el interior (como superioridad) y hacia el exterior (como igualdad con los otros estados).

⁴⁹⁴ Cfr. Rubio Llorente, Francisco. *Idem*. P. 48.

⁴⁹⁵ Al ser la norma suprema, no es factible contradecirla jurídicamente.

2.1 Derechos otorgados o reconocidos.

Existe una añeja discusión respecto a si los derechos constitucionales se otorgan o se reconocen.

En las constituciones de 1814, 1824 y 1836, no se utilizan ninguno de ambos términos, mientras que en la Constitución de 1857 se habla de reconocer que los derechos del hombre, son la base y objeto de las instituciones sociales,⁴⁹⁶ sin embargo, dicho reconocimiento no refiere a los derechos en sí, sino al hecho indicado.⁴⁹⁷

Por su parte, nuestra Constitución de 1917 desde su emisión empleó el término “otorgan”,⁴⁹⁸ y es con motivo de la reforma constitucional de 2011 que el mismo se sustituyó por el de “reconocidos”.⁴⁹⁹

La diferencia entre reconocer y otorgar resulta académicamente relevante conforme se expresará.

2.1.1 Derechos reconocidos conforme a las teorías iusnaturalistas.

De admitir que la Constitución reconoce los derechos, es porque en el propio texto supremo se admite la preexistencia de los mismos. Entonces, la Constitución no crea ni otorga, sino que reconoce los derechos que tienen las

⁴⁹⁶ Artículo 1. El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.

⁴⁹⁷ Que dichos derechos en específico son la base y el objeto de las instituciones.

⁴⁹⁸ Texto original de la Constitución de 1917: Artículo 1. En los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

⁴⁹⁹ Texto posterior a la reforma constitucional de 2011: Artículo 1. 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.

personas ya con anterioridad y en esa medida, ordena y vela porque estos se respeten y acaten.

La teoría contractualista⁵⁰⁰ sostiene que el estado es un acuerdo entre las personas a partir del cual éste se constituye. De esta forma, anterior al contrato o pacto social, el ser humano vive en un estado de naturaleza en virtud del cual goza absolutamente de todas las libertades, pero carece de la protección y el apoyo de sus semejantes, motivo por el que decide organizarse y vivir en sociedad, bajo reglas o normas comunes a todos.

De sostener la teoría de derechos preexistentes y por ende, reconocidos, es porque al momento de constituir al Estado, las personas así organizadas se reservaron algunas libertades y derechos para sí, con la finalidad de que al crearlo, estos derechos se mantuvieran firmes a favor de quienes lo pactaron.⁵⁰¹

En este sentido, si admitimos que la sociedad se reservó algunos derechos básicos para sí y para sus integrantes, es natural poder observar que dichos derechos se reconocen en el acto constituyente. Es decir, el Estado reconoce los derechos que desde antes de su constitución, ya tienen las personas.

⁵⁰⁰ Fuertemente fundamentada en la teoría del Pacto Social enarbolada principalmente por Rousseau. "Estas cláusulas, bien entendidas, se reducen todas a una sola, a saber: la enajenación total de cada asociado con todos sus derechos a toda la comunidad: porque, desde luego, si cada uno se da por entero, la condición es igual para todos; y si la condición es igual para todos, nadie tiene interés en volverla onerosa para los demás. [...] Al instante, en lugar de la persona particular de cada contratante, este acto de asociación produce un cuerpo moral y colectivo, compuesto de tantos miembros como voces tiene la asamblea, el cual recibe de este mismo acto su unidad, su 'yo' común, su vida y su voluntad. Esta persona pública, que se forma así por la unión de todas las demás, tomaba antiguamente el nombre de 'ciudad' y, actualmente, el de 'república' o de 'cuerpo político', el cual es llamado por sus miembros 'Estado' [...]" Rousseau, Jean Jacques. *Del contrato social o principios del derecho político*. Traductor Collection 1018 Unión Générale d'Éditions. Ed. Gómez Gómez, hermanos. México, 1975. PP. 21 a 24.

⁵⁰¹ John Locke sostuvo que el hombre es bueno por naturaleza y que, si bien los seres humanos se organizaron con la finalidad de obtener seguridad y protección, al momento de realizarlo no renunciaron a todos sus derechos y libertades; por lo que el Estado no tiene un poder absoluto e ilimitado. Jean Jackes Rousseau indica de igual forma que el hombre es un ser sin maldad original y que al momento de acordar el Pacto Social, el ser humano no renuncia a todas sus libertades.

De esta forma, cuando se habla de reconocimiento de derechos nos encontramos ante derechos preexistentes, más que ante lineamientos al Constituyente, por lo que, en cierta medida, podemos sostener que estamos en presencia de derechos naturales.

En efecto, desde un enfoque iusnaturalista no veremos problema en advertir que el conglomerado que acuerda la conformación del estado, puede reservarse para sí derechos básicos que aún y cuando no tengan sustento en una norma positiva, si lo tienen conforme el derecho natural; motivo por el cual es posible hablar de su preexistencia y que el pueblo los reserva para sí. Por ende, al llevarse a cabo el acto constitucional pueden estos reconocerse.

Es decir, los derechos naturales ya existen con anterioridad al derecho positivo (a la Constitución y al Estado) y en esa medida pueden ser reservados, generando su reconocimiento en la norma constitucional.

Es en este último sentido que podemos considerar que los derechos constitucionales básicos de las personas, se reconocen, no se otorgan.

En nuestra actual Constitución se establece literalmente el sistema de reconocimiento (al emplear dicho término) respecto de los derechos naturales expresamente indicados en la Norma positiva Suprema.

2.1.2 Derechos otorgados conforme a las teorías positivistas.

Si la Constitución otorga los derechos, es porque éstos surgen de forma conjunta con el texto constitucional, por lo que anterior a la Constitución, no existen. Es en la constitución donde se crean y, en consecuencia, se otorgan los derechos de forma originaria.

Conforme la indicada teoría contractualista que sostiene que el estado es un acuerdo entre las personas a partir del cual éste se constituye; también es posible fundamentar el otorgamiento de derechos, pues al momento de pactar, es decir, al momento en que las personas se organizan y acuerdan crear al estado,⁵⁰² bien pudieron renunciar a todas sus libertades con la finalidad de que éste pueda ser adecuadamente constituido o creado y de esta forma, estructurarse de la mejor manera posible para lograr el beneficio de todos.⁵⁰³

De acuerdo a lo indicado, si admitimos que las personas renuncian de forma absoluta a todas sus libertades para organizarse socialmente y permitir la creación del estado, debemos admitir que los derechos constitucionalmente consagrados a favor de los gobernados o personas bajo el dominio de éste, son otorgados por el mismo. Es decir, el Estado se autolimita y autorregula, otorgando derechos infranqueables a sus súbditos y oponibles también ante los poderes constituidos.

Con un enfoque positivista, la reserva de derechos aludida por las teorías iusnaturalistas se dificulta, pues si los derechos son tales en la medida en que son producto de normas jurídicas puestas y éstas no pueden ser anteriores al estado, toda vez que derivan y surgen del mismo, por lo que no podemos hablar de reserva de derechos pues estos no pueden existir con anterioridad, dado que no existe norma que los prevea.

En este caso, más que reserva de derechos podemos interpretar que al momento de constituir al Estado, la sociedad o personas establecieron lineamientos al Constituyente a efecto de que estableciera u otorgara los futuros derechos constitucionales.

⁵⁰² En esta etapa, entendemos como estado a la decisión de vida en común y conjunta bajo una organización social y reglas o normas jurídicas aplicables a todos.

⁵⁰³ Para Thomas Hobbes el hombre es el lobo del hombre. El hombre es malo por naturaleza y por ende, vive en un estado de guerra permanente en el que no se respeta ni su seguridad ni su propiedad. Es por éste y otros motivos por los que se organiza y renuncia de forma absoluta a todas sus libertades, con la finalidad de que el estado pueda garantizar a las personas la seguridad requerida e imponer la paz.

Es decir, al momento en que las personas deciden conformar su organización social, admiten que la misma se establezca por una representación más reducida de ellos, pero le otorgan directrices conforme a las cuales debe actuar, las que se traducen en verdaderas instrucciones para ejercer un mandato. E incluso junto con éstas pueden acompañarse otras relativas al tipo de estado a crear (si será Federal o Central), al sistema republicano o monárquico, democrático, y en su caso también, al establecimiento de determinados derechos prestacionales o normas programáticas, así como de derechos sociales.⁵⁰⁴

Estas directrices pueden encontrarse en una norma positiva, como las declaraciones o actas preconstitucionales,⁵⁰⁵ cuyos contenidos se integran en la norma constitucional al momento de su elaboración o al ordenamiento jurídico que penderá de ésta.

De esta forma, en caso de lineamientos o directrices al Constituyente por parte de quienes celebran el pacto social, estos se cumplen con el otorgamiento de derechos fundamentales mediante el acto constitucional, no con el reconocimiento de los mismos.

En efecto, si las normas iusnaturales no son parte integrante del derecho positivo, al no ser conformantes del ordenamiento jurídico del Estado y ser preexistentes a éste, habría que cuestionarnos si las mismas pueden ser reconocidas por un ordenamiento que le es ajeno y del cual éstas no forman parte. No obstante, podemos concluir que entre ambos sistemas (iusnaturalista y

⁵⁰⁴ En el caso mexicano, es claro observar que el Constituyente del que emanó nuestra Norma Suprema de 1917, no podía dejar de plasmar los derechos sociales relativos al tema agrario o laboral, pues dicha Constitución fue producto y resultado precisamente de un movimiento social (la revolución mexicana). Los derechos sociales plasmados en la Constitución del 17, son una clara directriz o lineamiento al Constituyente.

⁵⁰⁵ Como la Declaración de derechos del buen pueblo de Virginia dada en 1776 o la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, dada en Francia en 1789. Y similar consideración podemos realizar respecto del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 1824, pues la Constitución del mismo año, con la que se da vida al Estado Mexicano, no podía dejar de observar el sistema Federal y la República, entre otros lineamientos derivados para la misma.

positivista) existen vasos comunicantes y en esa medida es posible el reconocimiento de unas normas por otras, aunque sean de ordenamientos diversos.

Sin embargo, aún en dicho supuesto, debemos analizar si más que el reconocimiento de un derecho preexistente, estamos ante la positivización de derechos naturales; es decir, que el derecho positivo haga suyo y retome el contenido del derecho natural y en ese caso, la norma natural y la positiva, llegarán a coincidir.

Pero cuando el derecho natural se retoma y establece por el derecho positivo o estatal, no es que la norma iusnatural se transforme en norma de derecho estatal o positivo, sino que la primera orientó la creación de la segunda y en ese caso, la norma no se transforma, sino que al surgir la segunda, coexiste con la primera, pero cada cual en su ámbito.

En el indicado supuesto, aun admitiendo las teorías iusnaturales, también podría hablarse del otorgamiento de un derecho, aunque dicho derecho positivo este orientado o inspirado en el derecho natural.

Es en este sentido que, admitiendo que los derechos de origen iusnatural se reconocen, debemos observar que dicho reconocimiento se lleva a cabo mediante el establecimiento de derechos positivos y entre ellos, los fundamentales. Y estos últimos son normas constitucionales que en ningún caso pueden ser preexistentes al Estado, por lo que siempre surgirán conjuntamente con su Constitución y en esa medida, en ésta se otorgan.

2.2 Derechos del gobernado u obligaciones y límites a los poderes constituidos.

Con el surgimiento del estado moderno se sostuvo la necesidad de limitar al poder mediante el otorgamiento o reconocimiento de derechos a favor de los

governados. Y si el poder se crea conjuntamente con el Estado en la Constitución, también ahí deben establecerse los límites al mismo.⁵⁰⁶

Conforme lo anterior podemos observar que, si el Estado es una organización social y se constituye en beneficio de ésta, debe limitarse el uso del poder que ejerce sobre el pueblo que gobierna con la finalidad de mantener equilibrios adecuados y evitar la opresión.

Por otra parte, con la constitución del Estado se determina a esta Norma Suprema como fuente primaria de todas las fuentes de derecho que generarán el sistema jurídico, en virtud de que en ella se consignan las formas de producción normativa de la que emanarán los derechos, todos, de las personas (así como también las obligaciones).

La Constitución no sólo es fuente de fuentes de derecho, sino que ella misma es fuente de derechos al emanar de forma directa de ésta, las normas de protección básica de las personas.⁵⁰⁷

Ahora bien, en este punto consideramos conveniente reflexionar si los derechos constitucionales, principalmente aquellos oponibles al gobierno o poder constituido, son esencialmente derechos de las personas o más bien son obligaciones a cargo del Estado que generan los límites y encauzan el ejercicio del poder.⁵⁰⁸

⁵⁰⁶ Máxime si se admite la teoría de jerarquía normativa.

⁵⁰⁷ Cfr. Rubio Llorente, Francisco. *Ibidem*.

⁵⁰⁸ “Por tanto, el papel asignado a los derechos fundamentales en el orden social liberal consistía en acotar zonas de intervención bien diferenciadas, reservadas unas a los individuos y al Estado otras. Eran límites para la actividad de éste, que a la vez era su garante.” Sanz Burgos, Raúl. Sobre la interpretación de los derechos fundamentales. Dentro de: *Derechos humanos, temas y problemas*. Martínez Bullé Goyri, Víctor M. y Consuelo Maqueda Abreu (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010. P. 357.

En efecto, este tipo de normas constitucionales pueden ser observadas como derechos propiamente, o como límites al poder que se traducen en verdaderas obligaciones a cargo de los entes públicos.

En una primera aproximación, si consideramos que éstos son derechos, podríamos concluir que existe un pasivo universal o específico que debe respetarlos mediante acción en determinado sentido u omisión de transgredir.

Si los observamos como obligaciones o límites a cargo del poder estatal, pareciera que ello puede traducirse en derechos a favor del gobernado.

Sin embargo, debemos analizar si es factible que existan obligaciones o derechos, cuando éstos no se generan o emanan propiamente de la norma jurídica como tales; de modo que, lo que en primera instancia se aprecia como derecho, pueda no ser más que un reflejo subalterno de la norma que surge del establecimiento de obligaciones, de prohibiciones o incluso de la ausencia de precepto jurídico en determinado sentido; pues ... no es que alguien tenga derecho o mejor dicho, un derecho, que le permita vestir con tela de cualquier color; es que no existe prohibición expresa para ello o norma que le genere la obligación de vestir usando ropa de color específico.⁵⁰⁹

En las constituciones de 1814 y 1824, se observa conforme a la redacción empleada, que más que derechos, se establecieron verdaderos límites y obligaciones a cargo de los poderes constituidos, que redundaban en protección de los gobernados. En las constituciones de 1836 y 1857 ya se emplea el término

⁵⁰⁹ Conforme a la teoría del reflejo subalterno, en relación con los derechos constitucionales oponibles al Estado, "es posible invertir la relación central determinante del concepto de derecho subjetivo y expresar el objeto y la función fundamental que determina el reflejo subalterno. Se trata de hacer a un lado el reflejo y ver el objeto o la operación reflejada en el concepto del derecho subjetivo fundamental. Entonces encontramos únicamente el concepto de la facultad y el ejercicio regular de ellas. La irregularidad en el ejercicio de las facultades se traduce, en la terminología de derechos subjetivos fundamentales, como violación de estos derechos fundamentales, cuya consecuencia es la anulación del acto o de la norma violatoria de tales derechos, i.e., de la norma o el acto irregular." Schmill Ordóñez, Ulises. *Teoría del derecho y del estado. Ensayos*. Ed. Porrúa y UNAM. México, 2003. P.135.

derechos.⁵¹⁰ La redacción empleada en la constitución de 1917 es mixta, pues en algunos casos la emplea en el sentido de establecer límites a la actividad o ejercicio del poder e incluso obligaciones y en otros, como derechos de las personas.⁵¹¹

El análisis que en principio puede parecer exclusivamente teórico, es de importancia en virtud de los efectos que en la práctica puede generar al momento de interpretar y aplicar la Constitución.

Lo anterior es así, en virtud de que cuando hablamos de derecho, éste puede ser hecho valer, en principio, únicamente por quien lo ostenta. El o los derechos no serán aplicables cuando no nos encontramos en una relación jurídica con la persona que los puede ejercer.

Al igual que cuando estamos frente a una obligación, solo podremos exigir su cumplimiento en relación con quien carga jurídicamente con la misma.

Es en este último sentido que no debemos hacer a un lado la existencia de límites u obligaciones a cargo del Estado;⁵¹² pues estos moldean su actividad, más allá que el ejercicio de su poder tenga una implicación directa en el ámbito jurídico de algún gobernado en específico.

El Estado debe respetar el contenido de las normas constitucionales que establecen los denominados derechos fundamentales relacionados con el ejercicio

⁵¹⁰ Derechos del mexicano (1836) o derechos del hombre (1857).

⁵¹¹ Existen preceptos redactados de forma tal, que más que establecer derechos se traducen en prohibiciones llanas a la actividad estatal. Es el caso del artículo 12 constitucional, que establece: "Artículo 12. En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país.". Conforme dicho precepto, las autoridades estatales se deben abstener del otorgamiento de dichos títulos y la violación del indicado precepto, en algunos casos podrá no generar afectación específica en relación con persona identificable, sino con un sujeto universal e indeterminado. Es decir, en el sólo caso de otorgarse un título nobiliario; ¿quién es en específico el titular del derecho fundamental violado? Sería cualquier miembro de la comunidad, aceptando que ese sólo hecho genera una afectación o agravio jurídicamente hablando.

⁵¹² Independientemente de los derechos de los gobernados.

del mando, en todos sus actos; por lo que es posible observar en las normas constitucionales que establecen derechos, obligaciones o límites al poder, un correlato normativo, aunque sea reflejo, que genere una condición jurídica vinculante, de forma tal que más allá del ámbito de afectación por parte del poder constituido, el ejercicio de la función o facultad sea válido a la luz de la Constitución.⁵¹³

3. Derechos fundamentales.

El Estado es una forma superior de organización social conformada jurídicamente.

Hemos manifestado que el Estado requiere ser soberano a efecto de poder emanar de él las disposiciones normativas necesarias para regular las relaciones y conductas de interacción social, tendiente al desarrollo y bien de la comunidad en un marco de seguridad, orden y ejercicio de libertades. Y que dicho poder estatal emanado de la soberanía, necesita estar debidamente encauzado y limitado para evitar su desbordamiento y se vuelva contra del grupo humano que lo creó.

Ahora bien, en el surgimiento del estado moderno, la constitución de éste fue primaria, basándose inicialmente en la estructura orgánica que compondría el gobierno como herramienta de ejecución de las acciones dirigidas a lograr los fines del mismo. Se consideraba desde luego el ámbito territorial en que éste se

⁵¹³ Lo indicado nos permite exigir el cumplimiento de formalidades y disposiciones constitucionales en general, por parte del Estado, aun cuando la afectación se produzca en ámbitos que, en principio, pudieran parecer ajenos a la persona o particular protegida por la Constitución. Tal podría ser el caso de extranjeros, en el extranjero; personas físicas afectadas por un acto de autoridad mexicana (potenciales inmigrantes) o personas morales, como aquellas que pueden ser afectadas por actos de gobierno conforme convenios internacionales en materia comercial. También podemos reflexionar respecto a un caso de una invasión de facultades entre entidades federativas o en relación con el Gobierno Federal; y en estos casos sería posible reclamar del acto invasor (por ejemplo, vía Controversia Constitucional –prevista en el artículo 105, fracción I de la Constitución) violación a normas que no deben interpretarse exclusivamente como derechos (fundamentales o humanos) de las personas, y ser reclamados en su cumplimiento por entes públicos, pues es posible considerar que el Estado como tal sólo ostenta obligaciones, pero no tiene propiamente derechos; salvo en el ámbito internacional. En situación similar podrían encontrarse desde una determinada óptica jurídica, las entidades federativas (aunque sin personalidad hacia el exterior –en materia internacional-) y entes públicos a los que el orden jurídico les permite incluso ejercer acciones, como la de amparo o la controversia constitucional.

asentaría y en algunos de los casos, se determinaron los límites al ejercicio del poder, traducidos en manifestaciones de libertades individuales que la propia organización debía impulsar y respetar.⁵¹⁴

Estos derechos establecidos o reconocidos a favor de las personas en un primer nivel normativo conjuntamente con la constitución del poder instituido,⁵¹⁵ pero que en contraposición surgen como límites a su actividad estatal, son en su etapa originaria, los derechos fundamentales.

Sin embargo, las sociedades se tornaron más complejas y con ellas, los estados se reconstituyeron con normas más elaboradas para responder a necesidades expresadas o que requerían satisfacción institucional.

Casi al tiempo del otorgamiento o reconocimiento de libertades básicas frente al poder público, surge la necesidad de asegurar el ejercicio de derechos políticos en búsqueda de determinaciones relativas a estados democráticos.

También, tiempo después se responderá a nuevas exigencias mediante el establecimiento de derechos sociales y normas programáticas o derechos prestacionales.

⁵¹⁴ El primer antecedente lo podemos observar en la Declaración de derechos del Estado de Virginia (Estados Unidos) dada el 12 de junio de 1776. Con posterioridad en Francia, con motivo de la revolución francesa y de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, se optó por establecer de forma expresa un catálogo de derechos de las personas, como parte fundamental en la Constitución del Estado. Sin embargo, la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787 “nace sin declaración de derechos. La omisión del Constituyente es plenamente consciente, ya que parte de una concepción iusnaturalista e idealista de los derechos que les llevará a pensar en la fuerza intrínseca de éstos para imponerse sin que sea necesaria, ni siquiera su formulación jurídica. Pronto la insuficiencia de tal postulado habrá de verse subsanada por las diez primeras enmiendas que constituyen una declaración de derechos, el *Bill of Rights* americano.”. Pérez Tremps, Pablo. *Idem*. P. 425.

⁵¹⁵ O inclusive en algunos casos de forma anterior al acto propiamente constitucional, como en el caso de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, que fue emitida con antelación a la Constitución francesa de 1791. En el caso mexicano, el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 1824, emitida con antelación a la primer Constitución del Estado Mexicano en el mismo año de 1824; por lo que hace, aunque de forma incipiente, a sus artículos 13, fracción IV, 18, 19 30 y 31.

El Estado se transforma y se reconstituye, y la gama de derechos fundamentales florece con él, hasta observar una gran variedad en el contenido y finalidad de los mismos. Los derechos básicos de las personas oponibles al poder estatal, han dejado de ser el único contenido de los derechos fundamentales.⁵¹⁶

Los derechos fundamentales hoy día son todos aquellos derechos que al considerarse como tales, se establecen en la norma constitucional en beneficio de las personas y sociedad que conforman; por lo que más allá de su contenido, el sólo hecho de establecer el derecho a nivel constitucional, hará de éste, un derecho fundamental.

Para algunos autores, los derechos fundamentales atienden a ciertas características, como el ser afines a todas las personas en cuanto ciudadanos o respecto a su capacidad de obrar, independientemente de estar contemplados o no en la norma constitucional. Es decir, consideran que los derechos fundamentales son tales a partir de su contenido y no dependiendo de la norma que los contiene, por lo que pueden surgir de cualquier parte del ordenamiento o norma secundaria.⁵¹⁷

Cierto es que los derechos fundamentales son considerados como tales, en la medida en que tienden a la protección y establecimiento de derechos básicos de la persona para desarrollar cualquier plan de vida;⁵¹⁸ pero la concepción ha ido más allá y de igual forma se consideran aquellos relativos a los derechos

⁵¹⁶ Los derechos fundamentales continúan siendo los derechos públicos subjetivos de los gobernados oponibles al poder del estado para asegurar un mínimo básico de libertades públicas; pero junto a ellos ahora encontramos derechos políticos, sociales, normas programáticas o derechos prestacionales y todo derecho que así considerado (fundamental) se coloca en el plano constitucional.

⁵¹⁷ Cfr. Ferrajoli, Luigi. *Op. cit. Los fundamentos de los...* P. 20.

⁵¹⁸ "Lo que hay que enfatizar es que cuando hablamos de derecho fundamentales estamos hablando de la protección de los intereses más vitales de toda persona, con independencia de sus gustos personales, de sus preferencias o de cualquier otra circunstancia que pueda caracterizar su existencia.". Carbonell Sánchez, Miguel. *Op. cit. Los derechos fundamentales ...* P. 5.

sociales⁵¹⁹ y prestacionales,⁵²⁰ así como a los derechos políticos relativos al ciudadano,⁵²¹ contenidos todos en la norma fundamental.⁵²²

Es decir, en un primer plano teórico, podemos considerar como derechos fundamentales todos aquellos consagrados en la Constitución y que puedan traducirse propiamente como derechos. No sólo los relativos o que están en posibilidad de ser ejercidos por los seres humanos en calidad de tales; sino también aquellos que puedan ser disponibles por personas con determinado *status* a partir de calidades específicas⁵²³ o en virtud de su pertenencia a un grupo determinado.⁵²⁴

Pero también se incluyen los derechos que pueden ser ejercidos por las personas morales o jurídicas; por lo que esta gama de derechos no es exclusiva de los humanos.

Son parte también de los derechos fundamentales, aquellos que impactan a las personas y a la sociedad en general, en búsqueda de mejores condiciones de vida para todos, como los relativos a la salud, la educación, el medio ambiente, etc.

⁵¹⁹ Como los consagrados en el artículo 123 constitucional, relativo a los derechos de los trabajadores. O los derechos relacionados con el sector agrario.

⁵²⁰ Como los derechos a la educación, la salud, la vivienda, medio ambiente, etc.

⁵²¹ Como el derecho a votar o a ser votado; o a ocupar determinados cargos reservados para los ciudadanos (artículo 32 constitucional).

⁵²² “La locución ‘derechos fundamentales’ ha sido en las últimas décadas la preferida por la doctrina y por los textos constitucionales para designar a los derechos de las personas frente al Estado que son objeto de la Constitución: los derechos constitucionales. Si bien, había sido ya empleada en el siglo XIX, se remonta principalmente a la Constitución de Weimar (cuya parte II versaba sobre los ‘Derechos y deberes fundamentales de los alemanes’) [...]”. Miranda, Jorge. *Derechos fundamentales y derecho electoral*. Traductor Joaquín González Casanova. UNAM. México, 2005. P. 83.

⁵²³ Aquellos que tienen la calidad de mexicanos (*status*) y que adicionalmente son ciudadanos (*status*), en virtud de cumplir con los requisitos que marca el artículo 34 constitucional (calidades específicas) que se traducen en que además de ser mexicanos, tengan 18 años o más y un modo honesto de vivir.

⁵²⁴ Por ejemplo, aquellos que jurídicamente pertenecen a la clase trabajadora.

Como puede observarse, el origen de los derechos fundamentales bien pudo buscar el respeto del Estado a la persona humana en sus libertades básicas, pero estos aspectos que se consideraron fundamentales en la vida de la persona en la relación entre gobierno y gobernados, ha superado éste ámbito. La evolución social, que ha generado de igual forma estados más complejos, nos impele reconstituir los estados y establecer en calidad de fundamentales, derechos que rigen en las relaciones sociales o entre grupos sociales, más allá de la actividad estatal;⁵²⁵ así como los considerados necesarios para alcanzar condiciones aptas para acercarnos al bien común y más elevados niveles de vida.⁵²⁶

El Estado moderno es un estado de derecho y como tal, es un estado complejo que ya no se basa en la exclusiva organización del gobierno sobre determinado territorio. Ha superado por mucho, incluso, las bases fundamentales de la relación entre gobierno y gobernados mediante el establecimiento de límites al poder constituido o derechos fundamentales primarios. El Estado moderno es un estado de derecho que se ocupa también de la sociedad en virtud de la cual se constituyó.

En este sentido, debe observarse la evolución que los derechos fundamentales han tenido en los estados modernos a lo largo de la historia, conforme lo siguiente:

⁵²⁵ Desde la norma fundamental se prevén condiciones a partir de las cuales se regula la relación obrero-patronal, que se observan como verdaderos derechos sociales que buscan generar condiciones de igualdad. El estado no es parte en dicha relación jurídica, y su intervención es principalmente a partir de la emisión de leyes que salvaguarden dichas condiciones o derechos constitucionales, mediante la impartición de justicia laboral y algunas otras actividades relacionadas (como la procuración de relaciones laborales apegadas a derecho y otras).

⁵²⁶ La Constitución requiere de los poderes constituidos una actividad más eficiente y de mayor vigor a efecto de otorgar educación de calidad a todas las personas; mejorar las condiciones de salud de éstas; vigilar por la protección y fomentar el cuidado y de ser posible desarrollo de mejores condiciones para un medio ambiente adecuado y respecto a temas ecológicos; para alcanzar vivienda digna para todos; etc.

a) En su origen, los derechos constitucionales surgen con la finalidad de orientar o limitar el alcance del poder público en beneficio y protección de los súbditos, regulando en exclusiva la relación Gobierno-gobernados a través de los denominados derechos públicos subjetivos;

b) Con posterioridad se establecen en calidad de fundamentales aquellas normas que aseguran la participación de la ciudadanía en la elección de quienes ejercen de forma principal el poder público, mediante los llamados derechos políticos;

c) Con la llegada de los estados sociales de derecho se considera la necesidad de determinar a nivel constitucional un sistema de protección para los integrantes de las clases desprotegidas o vulnerables, con la finalidad de equilibrar las desigualdades surgidas de forma natural por la economía y otros factores, surgiendo de esta forma los primeros derechos sociales;

d) A mediados del siglo pasado, se observa la necesidad de establecer normas tendientes a reducir las brechas de desigualdad existentes, mediante el otorgamiento de prestaciones a cargo del Estado, principalmente en servicios básicos, pensando garantizar un mínimo de satisfactores a partir del cual puedan, en igualdad de circunstancias, comenzar su desarrollo todas las personas bajo el imperio del Estado; y,

e) En el caso de México, en último término, se comienzan a observar a los derechos fundamentales establecidos originalmente como derechos públicos subjetivos, ahora también como atribuibles a las personas para ser opuestos a los particulares, regulando con los mismos, ya no sólo las relaciones Gobierno-gobernados, sino también aquellas surgidas en relaciones de derecho privado.

Los derechos fundamentales evolucionan con el Estado, al evolucionar su Constitución, pues estos son propiamente, derechos constitucionales.

En efecto, cierto es que los derechos fundamentales redundan al final en beneficios a la persona y en mejores condiciones de vida para todos como sociedad, pero aún y cuando alguno de estos derechos no reúnan las características que académicamente puedan ser consideradas por algunos como necesarias para estar en presencia de derechos fundamentales, podremos estar delante de ellos si la comunidad política así lo consideró y estima adecuado, estableciendo el mismo como conformante de la Norma Fundamental.⁵²⁷

Seguramente en el caso de todos y cada uno de los derechos establecidos en la Constitución existieron consideraciones y discusiones previas con mayor o menor calidad y contenido, pero en cada caso se consideró la conveniencia de establecerlo a nivel supremo, otorgándole con ello el rango de derecho fundamental; siendo éste un parámetro objetivo.⁵²⁸

No debemos olvidar que el Estado no se reduce al gobierno. Es más complejo que eso. El Estado, además de integrarse por instituciones constituidas en su seno, también se conforma por su población, requiere un territorio donde ejercer jurisdicción y finalmente, para ser considerado como tal, es menester la soberanía.

⁵²⁷ Es discutible que el derecho establecido en el artículo 10 constitucional, encuadre en las características propias que algunos consideren necesarias para hablar de derechos fundamentales. Sin embargo, en México se consideró como fundamental y en esa medida fue incorporado al texto constitucional. El artículo indicado establece: "Artículo 10. Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio, para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la ley federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional. La ley federal determinará los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas."

⁵²⁸ No existe acuerdo unánime entre los académicos, en todos los aspectos, que puede abarcar la discusión cuando de derechos fundamentales se trata, y seguramente no lo existirá respecto de muchos de los derechos emanados de la Constitución en cuanto a su merecimiento para compartir la norma que los ostenta, pero la lucha de ideas ya fue superada en el procedimiento de creación o reforma constitucional, con los que estuvieron presentes y a quienes les correspondió.

Los derechos creados conjuntamente con el Estado en su constitución,⁵²⁹ son fundamentales en una doble acepción: Son fundamentales para las personas a las cuales el Estado se debe, pues constituyen el mínimo o básico indispensable para éstas; pero también, son fundamento del estado constitucional.⁵³⁰

3.1 Breves antecedentes de los derechos fundamentales.

Hemos indicado que los derechos fundamentales tienen su origen en las limitaciones establecidas a la actividad estatal y junto con éstas se sostienen derechos inherentes a las personas, como la vida, la libertad y la propiedad. Conforme a ello, uno de los antecedentes reconocidos⁵³¹ remonta al año de 1215, con la Carta Magna de Juan I de Inglaterra;⁵³² quien débil por las guerras en que intervino, se enfrentó a la rebelión de los barones y clase noble de su país, culminando las disputas mediante la firma de una declaración en la que reconocía diversos derechos a sus súbditos, admitiendo de esta forma limitar su poder y encauzarlo.⁵³³

Dicha declaración de derechos contiene una serie de prescripciones que el rey y su gobierno debían respetar a favor de los súbditos; principalmente en relación con la nobleza, aunque si existen preceptos relacionados con la población en general. Verdaderas limitantes a la actividad del monarca y en esa medida,

⁵²⁹ Y por ende, serán fundamentales, todos los establecidos a nivel constitucional.

⁵³⁰ Son pilar requerido para el Estado, sin el cual no podemos hablar de estado de derecho.

⁵³¹ Sin perjuicio de otros antecedentes que puedan generar discusión al respecto, como el relativo al denominado “Cilindro de Ciro”, que contiene un texto atribuido al rey persa Ciro El grande, quien después de su victoria sobre Babilonia en el año de 539 a.C. decretó la libertad religiosa y la libertad de los esclavos (liberando con ello a los judíos bajo su poder y permitiéndoles regresar a su tierra). No es inusual que se considere a éste, el primer documento sobre derechos humanos. Cfr. Organización de las Naciones Unidas. *Historia de la redacción de la Declaración Universal de los derechos humanos*. ONU. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/history.shtml>. Fecha de consulta: 6 de diciembre de 2018.

⁵³² Emitida el 15 de junio de 1215 por el también conocido como “Juan sin tierra”, hijo de Enrique II (por quien se le impuso el sobrenombre). Hermano de Ricardo I, conocido como Ricardo corazón de León (el famoso príncipe Juan de las novelas sobre Robin Hood).

⁵³³ Para la Carta Magna de 1215, véase: Soberanes Fernández, José Luis. *Sobre el origen de las declaraciones de derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2009. PP. 165 a 178.

antecedente cierto de los derechos fundamentales en una época en que se consideraba al rey, soberano.⁵³⁴

Otro preliminar lo podemos observar en la declaración de derechos de 1689,⁵³⁵ en la que el Parlamento inglés acordó una serie de condiciones con el rey Guillermo de Orange; muchas de ellas con la finalidad de obtener un mayor equilibrio entre el rey y el Parlamento, pero que se traducen en verdaderos derechos fundamentales a favor de los gobernados.⁵³⁶

De esta forma, algunas de las facultades que se entendían ejercidas por el rey, se limitaron al enlazarlas para su ejercicio al Parlamento, lo que generó un sistema de pesos y contrapesos a favor de los súbditos; pero en otros casos se establecieron límites directos al poder del monarca prohibiendo conductas que en contraparte generaron beneficios o derechos directos a favor de los gobernados.

De los antecedentes indicados puede verse, el primero de ellos, como una concesión (aunque presionada y negociada con los barones) de parte del rey; mientras que el segundo, más como un acuerdo puro entre el rey y el Parlamento (en representación de los súbditos); pero en ninguno de los dos casos, una declaración de derechos surgida de los gobernados. Pasarían casi cien años más, para que el pueblo proclamara a través de una Asamblea sus derechos, sin necesidad de concesiones o acuerdos, y estos quedarán establecidos en la Norma Fundamental.

⁵³⁴ Una "camisa de fuerza" a la autoridad del rey. Sin embargo, Juan sin tierra pretendió incumplir la Carta Magna así suscrita, llevando a una nueva rebelión de los barones, quienes ofrecieron la corona a Luis de Francia (el delfín –príncipe heredero-); la que fue retomada a la muerte de Juan sin tierra, por su hijo, Enrique III de Inglaterra.

⁵³⁵ De 13 de febrero de 1689.

⁵³⁶ Para la Declaración de derechos de 1689, véase: Soberanes Fernández, José Luis. *Idem*. PP. 195 a 203.

Es en la Declaración de derechos del buen pueblo de Virginia,⁵³⁷ en lo que actualmente son los Estados Unidos de América, en el año de 1776,⁵³⁸ en donde se establecen por una Asamblea derechos fundamentales.

Teniendo como antecedente la indicada declaración de Virginia, en el año de 1789⁵³⁹ se da en Francia, en representación del pueblo constituido como Asamblea Nacional, la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, como antecedente y preámbulo de su Constitución de 1791.⁵⁴⁰

En dichas declaraciones se proclaman y sostienen derechos naturales inherentes a todas las personas; aunque no sin el cuestionamiento posterior referente a la inexistencia de un catálogo preexistente de los mismos.⁵⁴¹

En cualquier caso, cierto es que, a partir de la declaración de derechos de Virginia, ha surgido el indicado catálogo en beneficio de la humanidad y con él, lineamientos para la formación del Estado, que se traducirían en restricciones al poder que habrá de constituirse.⁵⁴²

⁵³⁷ Para la Declaración de derechos del buen pueblo de Virginia, de 1776, véase: Soberanes Fernández, José Luis. *Idem*. PP. 205 a 207.

⁵³⁸ El 12 de junio de 1776.

⁵³⁹ El 26 de agosto de 1789.

⁵⁴⁰ Para la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, véase: Jellinek, Georg. *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*. Segunda edición. Traductor Adolfo Posada. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003. PP. 197 a 199.

⁵⁴¹ “La exigencia de toda una lista de derechos fundamentales especializados, dirigidos a una determinada conducta, derechos que el Estado debía reconocer expresamente, no se halla en parte alguna antes de la revolución americana. [...] Sin duda, se apela fuertemente a los derechos incoloros de la teoría de los derechos naturales, para apoyar ciertas pretensiones frente al Estado; [...]. Aún supuesta toda la eficacia de las teorías de derecho natural, no puede deducirse de ellas sólo la idea de una declaración de derechos, tal como primeramente se realizó en América. Era menester que concurrieran otras fuerzas para desenvolver los gérmenes legislativos existentes. Y esas fuerzas no podían ser otras que las fuerzas de la vida histórica.” Jellinek, Georg. *Idem*. P. 128.

⁵⁴² “La conexión entre la conquista de nuevos ordenamientos democráticos y la especificación detallada de los derechos reconocidos como fundamentales, induce a las cartas constitucionales a subrayar aquellos perfiles de la dignidad y de la libertad de la persona que los regímenes precedentes han conculcado más repetidamente.” Rolla, Giancarlo. *Idem*. P. 50.

Ha surgido el Estado moderno; con el que no se topan los hombres como inexorable realidad, sino el que ellos mismos forjan y acuerdan formar; limitándolo en el ejercicio del poder, acorde a lo que consideran adecuado para una sociedad preexistente.

3.2 Naturaleza jurídica de los derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales son parte de la Constitución y en esa medida son parte del Estado. En el caso mexicano, el Estado no es únicamente la organización de una república, democrática y laica, en un sistema Federal; o el territorio nacional; junto a ello está su gente, el pueblo al que se debe, sobre el que ejerce su imperio y al que debe protección. El estado y el derecho únicamente pueden justificarse a partir de la persona humana.

Parte de la indicada justificación se forja a través de los derechos fundamentales.

3.2.1 Contenido normativo de los derechos fundamentales.

La Constitución como primer orden normativo establece las bases para el desarrollo y consecución del derecho, y en ejercicio de su soberanía, somete a su imperio a instituciones y personas.

El derecho se concreta normativamente hasta llegar a los ámbitos conductuales más íntimos; pero toda la actividad estatal está encauzada desde la norma suprema.

Los derechos fundamentales pueden tener contenidos que se traducen en normas *stricto sensu* cuyo contenido es de aplicación directa; permitiendo a la Constitución manifestarse como verdadera norma jurídica. Y al ser la norma orientadora de todo el sistema jurídico en su conjunto, de los derechos

fundamentales también podrán desprenderse principios y valores jurídicos que irradiarán el ordenamiento en su totalidad.

Lo manifestado, sin perjuicio de admitir que, cada derecho fundamental variará la clase de contenido, dependiendo el tipo de norma que pretenda imponer.⁵⁴³

3.2.1.1 Contenido de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.

Sostuvimos que en su origen los derechos fundamentales surgen como derechos de las personas oponibles a las instituciones públicas, y al ser previstos en la construcción del nascente estado, se erigen en verdaderas limitaciones al ejercicio de su poder.

En el caso mexicano, se reitera, surgen principalmente como restricciones al *imperium* estatal derivándose de dichos preceptos, efectos de derechos públicos subjetivos de los gobernados oponibles a los entes de gobierno.⁵⁴⁴

Conforme a lo indicado, observamos que el contenido primigenio de los derechos fundamentales tiende a normar o regular la relación entre gobierno y gobernados, estableciendo condicionamientos a la actividad del primero en protección de los segundos.

Con lo indicado se logra encauzar la actividad estatal dentro de los límites constitucionalmente establecidos.

⁵⁴³ Algunos autores determinan en términos generales a los derechos fundamentales como liberales a aquellos surgidos en el siglo XVIII y consagrados en muchos textos constitucionales; derechos sociales, a los nacidos a partir de la posguerra en el siglo XX; y, culturales, a los dirigidos a proteger la identidad cultural. *Cfr.* Comanducci, Paolo. *Estudios sobre constitución y derechos fundamentales*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro. México, 2016. PP. 67 a 69.

⁵⁴⁴ Algunos ejemplos de este tipo de derechos fundamentales los podemos observar en los artículos 8 (derecho de petición), 14 (no retroactividad legal, audiencia, exacta aplicación de la ley) y 16 (actos de molestia) constitucionales.

Los derechos fundamentales en el ámbito del ejercicio de las funciones propias de la potestad estatal, tienen un contenido que bien puede traducirse en limitaciones al Estado, generando un reflejo jurídico protector en el gobernado, o propiamente en un derecho público subjetivo oponible a los poderes constituidos.

Estos derechos permitirán el ejercicio de las libertades de los gobernados, sin la intromisión de las instituciones estatales, asegurando su igualdad, libertad y condiciones básicas de seguridad jurídica. Sin embargo, estos derechos no son ilimitados pues se propiciaría el caos, y en esa virtud encontrarán límites a su ejercicio, pero estos límites siempre deberán encontrarse expresamente tasados en el texto constitucional.⁵⁴⁵

Es garantía y requisito *sine qua non* del estado de derecho, la existencia de derechos fundamentales de las personas, tanto físicas o morales, como barrera contra la arbitrariedad, el autoritarismo, la opresión y el ejercicio desmedido del poder. Es garantía de que el Estado es una organización social, en beneficio de quienes la integran.⁵⁴⁶

3.2.1.2 Contenido de los derechos fundamentales como derechos políticos.

La Constitución determina que el Estado se organiza, entre otras características, como una república representativa y democrática,⁵⁴⁷ de lo que se desprende que es el pueblo el que se organiza y constituye a su gobierno mediante la designación de representantes electos por el mismo. Pero el sistema democrático va más allá

⁵⁴⁵ Cfr. Artavia B., Sergio. Límites a las garantías constitucionales. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV. Derechos fundamentales... PP. 90 y 91.

⁵⁴⁶ En beneficio de ésta y no en uso de ella. Sin embargo, claro está que la sola existencia de derechos fundamentales no genera estado de derecho, ni garantiza por sí mismos el conveniente desarrollo del Estado; pero sí constituye uno de los pilares más sólidos de su construcción jurídica.

⁵⁴⁷ República en cuanto al tipo de gobierno a diferencia de otros, como podría ser la monarquía; representativa en virtud de que el gobierno es ejercido sobre el pueblo, por el propio pueblo a través de sus representante; y, democrática, puesto que permite la participación del pueblo en las decisiones públicas, y entre ellas, a efecto de decidir quién los representa.

de elecciones a cargos públicos, pues implica la participación activa de las personas en la vida pública del Estado.⁵⁴⁸

En tanto la persona desempeña actos relativos a su ámbito individual y social, se desenvuelve en la vida privada y goza de derechos fundamentales de naturaleza civil;⁵⁴⁹ pero en la medida en que participa activamente en la vida pública del estado, goza de derechos fundamentales de naturaleza política.⁵⁵⁰

Este tipo de derechos tienen un contenido que determina las prerrogativas de las personas para intervenir en las decisiones públicas y el ámbito político.⁵⁵¹

No sólo el gobernado o las personas en dichas calidades gozan de derechos fundamentales; el sistema se extiende a asegurar las prerrogativas de quienes deben conformar y participar la actividad política o pública, pero reserva ésta en exclusiva a los ciudadanos.⁵⁵²

En efecto, cierta es la existencia de normas en donde de forma expresa se establecen derechos a los ciudadanos,⁵⁵³ excluyendo por ende del ejercicio de los mismos a aquellas personas que, aunque gobernados, no ostente dicha calidad.

También el ejercicio de algunos derechos fundamentales cuyo contenido no se traduce propiamente en un derecho político, cuando se relaciona con la participación de las personas en la vida pública del Estado, se encuentra

⁵⁴⁸ El gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo. Frase emitida por Abraham Lincoln en 1863.

⁵⁴⁹ El término civil se emplea como opuesto a la actividad pública del Estado, no como materia o especialidad jurídica.

⁵⁵⁰ Por ejemplo, los previstos en el artículo 35 constitucional; como el derecho a votar en las elecciones populares.

⁵⁵¹ Político entendido en su correcta acepción, como relativo al ejercicio del poder; no así en relación con la política partidista.

⁵⁵² "Artículo 34. Son ciudadanos de la República los varones y mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos: I. Haber cumplido 18 años, y II. Tener un modo honesto de vivir."

⁵⁵³ Por ejemplo, en el artículo 35 constitucional.

reservado en exclusiva, en cuanto a esa esfera se refiere, para los ciudadanos mexicanos, excluyendo de su ámbito a quienes no ostentan dicha calidad.⁵⁵⁴

De esta forma, los derechos fundamentales también velan por mantener el sistema que en la Constitución se da la sociedad organizada en cuanto a República representativa y democrática.

Finalmente, en relación con los derechos políticos existen derechos constitucionales que son otorgados a favor de organizaciones políticas; que también son personas y gobernados, aunque en calidad de jurídicas o morales,⁵⁵⁵ sin embargo, aun siendo derechos fundamentales, en cuanto a su ostentación por dichas personas morales, es discutible que sean propiamente derechos políticos; sino en su caso, derechos subjetivos en materia política-electoral.⁵⁵⁶

3.2.1.3 Contenido de los derechos fundamentales como derechos sociales.

El estado moderno se ha superado asimismo. Las exigencias de la sociedad a la que se debe, al menos en el caso mexicano, desde hace más de un siglo han requerido de la norma fundamental una mayor intervención en las conexiones conductuales. Ya no es suficiente con ajustar a determinados presupuestos la

⁵⁵⁴ Analícese por ejemplo el contenido de los artículos 8 y 9 constitucionales. “Artículo 8. Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, [...] pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República. [...]. Artículo 9. No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. [...]”.

⁵⁵⁵ Al respecto puede verse la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número P./J. 112/2011 (9a.), visible a página 425 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro IV, enero de 2012, tomo 1, con título: “PARTIDOS POLÍTICOS. SUS DERECHOS CONSTITUCIONALES RELACIONADOS CON EL ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL.”.

⁵⁵⁶ Los derechos políticos (*stricto sensu*) son los que permiten a los ciudadanos su participación en la vida pública del Estado, y no refiere a todos aquellos giran en torno a la actividad política o electoral.

relación entre gobierno y gobernados; ahora se exige normar los nexos existentes entre sectores sociales, en protección a los más desprotegidos.⁵⁵⁷

No sólo el gobernado puede ser presa fácil del tirano; también existen personas pertenecientes a determinados grupos vulnerables o desfavorecidos, como la clase trabajadora, que pueden ser sujetos de opresión.

Los derechos fundamentales cuyo contenido se traduce en el establecimiento de derechos sociales, contienen preceptos que, en algunos casos, generan un desequilibrio jurídico y artificial, a favor de la clase originariamente desprotegida; para alcanzar igualdad y equilibrio en el mundo fáctico,⁵⁵⁸ o de igual forma para preservar un derecho que se considera originario de dicho grupo social.⁵⁵⁹

Este tipo de normas contendrán disposiciones favorables a las personas que, por determinadas características, pertenezcan a grupos sociales específicos que se consideran vulnerables.

⁵⁵⁷ Ejemplo de este tipo de derechos fundamentales lo podemos observar en el artículo 123 constitucional, que establece derechos sociales de la clase trabajadora. “El texto original de la Constitución de 1917 estrictamente apreciaba como derechos sociales a los de la clase de trabajadores y campesinos.” Castro y Castro, Juventino V. Los derechos sociales en la Constitución de 1917. Dentro de: *Op. cit. La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV. Derechos fundamentales... P. 665.

⁵⁵⁸ Ejemplo de ello son los artículos 27 y 123 constitucionales. El artículo 27 establece disposiciones a favor de comuneros o ejidatarios, mientras que el 123 integra diversas disposiciones a favor de la clase trabajadora, que son impuestas a la clase patronal. En el caso de los trabajadores se parte del supuesto relativo a que la clase patronal tiene un poder económico que le permite ventajas considerables sobre aquellos que dependen del sustento que se les pueda otorgar a través del trabajo. El desequilibrio generado jurídicamente a favor del trabajador, se compensa con el desequilibrio natural existente por la posición económica a favor del patrón.

⁵⁵⁹ Por ejemplo, el artículo 2, punto A, fracción VI de la Constitución General de la República, otorga a los integrantes de las comunidades indígenas, el “uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades” a que pertenecen. Estos derechos son denominados también, por algunos autores, como derechos diferenciales. *Cfr.* Basterra, Marcela I. Los derechos fundamentales y el estado multiculturalismo, minorías y grupos étnicos. Dentro de: *Derechos fundamentales y estado*. Carbonell Sánchez, Miguel (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002. PP. 102 a 105. La reforma constitucional de 2001 en materia indígena, deriva del diálogo generado por el levantamiento armado entre el grupo denominado “Ejército Zapatista de liberación nacional” y el Gobierno de México. *Cfr.* González Galván, Jorge Alberto. Los derechos indígenas en México: ¿Hacia un paradigma constitucional pluricultural? Dentro de: *Idem*. PP. 370 y 371.

En su correlato, generarán cargas u obligaciones determinadas para quienes pertenezcan al grupo dominante o con mayor poder real en la relación generada entre ambos, como podría ser el caso de la clase patronal.⁵⁶⁰ Relación en la que el Estado tiene la obligación de intervenir de forma decidida, estableciendo límites y encauzando la misma dentro del marco constitucional.

3.2.1.4 Contenido de los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.

El contenido de los derechos fundamentales deriva elementos objetivos que deben orientar, permear o irradiar todo el ordenamiento jurídico y en esa medida, no sólo las normas generadoras de relación de supra a subordinación,⁵⁶¹ sino que también aquellas surgidas en el vínculo entre particulares, deben ajustarse a dichos elementos; por lo que conforme a lo señalado, el contenido mínimo de todas las relaciones jurídicas materia del sistema, incluidas las surgidas entre particulares, debe ajustarse a las normas fundamentales en cuanto a los derechos en ella establecidos.⁵⁶²

El observar desde esta visión a los derechos fundamentales, reafirma la naturaleza normativa de la Constitución.

⁵⁶⁰ En sus orígenes, los derechos sociales aparecieron como una categoría de derechos incomprensibles, en un esquema, hasta ese momento existente, mediante el sólo se resguardaban derechos de las personas en lo individual, conforme al estado liberal de derecho. *Cfr.* Mezzeti, Luca. El legado de la Constitución mexicana de 1917: Los derechos sociales fundamentales en la Constitución italiana de 1948. Dentro de: *Influencia extranjera y trascendencia internacional. Derecho comparado. Primera Parte.* Fix-Zamudio, Héctor y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 381.

⁵⁶¹ Característica destacada de las relaciones entre gobierno y gobernado.

⁵⁶² Algunos autores defienden la idea de que los derechos fundamentales rijan plenamente entre las relaciones de particulares, y afirman: "La tesis dominante en Alemania (que solo admite un efecto indirecto de esos derechos, a través de la noción de 'orden objetivo de valores'), complica innecesariamente las cosas. Si los derechos constitucionales han de tener impacto en las relaciones entre particulares, digamos, sencillamente, que vinculan a éstos." Ferreres Comella, Víctor. La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares. Dentro de: *Op. cit. La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV. Derechos fundamentales... P. 534.

En dicho tenor, la interpretación de los tribunales de constitucionalidad en México y específicamente de la Suprema Corte de Justicia, ha avanzado en su consideración de los derechos fundamentales, con contenido de derechos públicos subjetivos, a considerarlos también como normas jurídicas con incidencia en la relación entre particulares, y en ese sentido, este tipo de prescripciones son de contenido regular entre los vínculos que surgen, no en virtud de la pertenencia a sectores sociales o grupos determinados, sino entre las personas en general, físicas o morales, como tales.⁵⁶³

En efecto, hemos indicado que existen derechos fundamentales que tiene contenido social y en estos casos, el derecho genera un vínculo o relación jurídica entre particulares; pero también en el caso de aquellos cuya naturaleza no es social y su origen específico es el de conducir el despliegue del poder estatal, puede generarse un vínculo entre sujetos particulares, cuando éstos inciden en el desarrollo de sus actos jurídicos.

De esta forma, los derechos fundamentales no son únicamente oponibles al estado o a grupo social específico; sino también a otros particulares.⁵⁶⁴ La Constitución amplía su ámbito normativo para emanar de forma directa, como fuente inmediata de derechos, normas protectoras inherentes a relaciones surgidas en el ámbito privado.

⁵⁶³ Ejemplo de dichos derechos fundamentales lo podemos observar en el último párrafo del artículo 1 constitucional, que prohíbe la discriminación. Al respecto puede observarse el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 1a. XX/2013 (10a.), visible a página 627 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XVI, tomo 1, enero de 2013, intitulada: DERECHOS FUNDAMENTALES DE IGUALDAD Y DE NO DISCRIMINACIÓN. GOZAN DE EFICACIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES.

⁵⁶⁴ Es ilustrador el contenido de la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, mediante la jurisprudencia 1a./J. 15/2012 (9a.), visible a página 798 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XIII, tomo 2, octubre de 2012, que se localiza bajo el rubro: "DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES."

En este aspecto, es importante observar que la Constitución no determina que las normas a las que denomina como derechos humanos,⁵⁶⁵ se desenvuelvan necesariamente, todas ellas, en un ámbito exclusivo de supra a subordinación en relación con los entes públicos; motivo por el que no encuadra la naturaleza jurídica de este tipo de normas conforme a un tipo de vínculo jurídico específico, abriendo la puerta a la interpretación realizada por la Suprema Corte, en el sentido de que dichos derechos pueden regir las relaciones entre particulares.

Sin embargo, la indicada evolución interpretativa aún no se ha extendido a su máxima expresión y aplicación con relación a todos los derechos oponibles a la actividad pública, por lo que aún se encuentra sujeta a aspectos concretos. Incluso en presencia de derechos que podrían parecer atendibles en cualquier caso, será necesario ponderar respecto a su aplicación o intervención en términos absolutos, para no afectar otros derechos inherentes y fundamentales del ser humano.

La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares, deberá ser matizada atendiendo a los casos concretos conforme vayan surgiendo, sin menoscabar de forma absoluta (sino graduando de ser jurídicamente necesario), el principio de autonomía de la voluntad valedero para las partes de una relación no obligada; pues no debemos hacer a un lado el que, en un sistema que pretende presentarse como civilizado y jurídicamente ordenado, las relaciones entre particulares, por regla general, son voluntarias y mediando consenso; sin imposición.⁵⁶⁶ Es en este sentido que puede indicarse que el contenido de los

⁵⁶⁵ Que conforme a lo aquí expresado, los así establecidos constitucionalmente son parte de los derechos fundamentales.

⁵⁶⁶ Por ejemplo, en materia de no discriminación, la Suprema Corte ha considerado relevantes tres factores para medir la incidencia de dicho derecho fundamental en las relaciones entre particulares: 1.- La presencia de una relación asimétrica, en la que una de las partes ostenta una posición de clara superioridad frente a la otra, por lo que cuanto mayor sea la desigualdad de facto entre los sujetos de la relación, mayor será el margen de autonomía privada cuyo sacrificio es admisible y en contraposición, cuanto menor sea la libertad de una de las partes de la relación, mayor es la necesidad de protección. 2.- La repercusión social de la discriminación, es decir la existencia de un patrón de conducta generalizado o bastante extendido, desde un punto de vista sociológico; de forma tal que cuando concurre esta circunstancia, la decisión discriminatoria deja de ser un asunto estrictamente privado y pasa a ser un asunto de relevancia pública. 3.- Valorar la

derechos fundamentales no puede sostenerse de forma hegemónica y totalizadora en todas las relaciones que se suceden de conformidad con el derecho privado.

Ahora bien, los casos referidos son independientes y adicionales a los previstos en el artículo 5, fracción II, segundo párrafo de la ley de amparo; en el que se permite el reclamo a particulares, derivado de violación de derechos fundamentales.⁵⁶⁷ En estos casos la ley considera que los particulares señalados como responsables de la violación de algún derecho fundamental, se colocaron en la situación al realizar actos equivalentes a los de autoridad.

También en este último supuesto podemos observar derechos fundamentales en vinculación entre particulares; aunque no derivado de relaciones propias del ámbito privado.

3.2.1.5 Contenido de los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.

En diversos artículos de la Constitución se prevé la obligación a cargo de las instituciones públicas de llevar a cabo los actos o acciones que se requieran a efecto de alcanzar, mediante la búsqueda de condiciones de igualdad, un mejor nivel de vida de la población en general o de sectores sociales específicos.⁵⁶⁸

posible afectación al núcleo esencial de la dignidad de la persona discriminada. Atendiendo a los factores indicados, la Corte establece que no se trata sólo de declarar en abstracto que un derecho es eficaz entre particulares, sino, más bien, determinar la medida o intensidad de esa eficacia. Al respecto, debe observarse el criterio que sostuvo la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, en la tesis número 1a. CDXXVII/2014 (10a.), visible a página 243 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 13, tomo I, diciembre de 2014, con título: "PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. FACTORES PARA MEDIR LA INCIDENCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES."

⁵⁶⁷ El artículo 5, fracción II, párrafo segundo, establece: "Artículo 5. Son partes en el juicio de amparo: [...] II. La autoridad responsable, [...]. Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general."

⁵⁶⁸ Existen normas programáticas o prestacionales que van dirigidas a la población en general; pero algunas de ellas se establecen únicamente a favor de determinados grupos sociales que se

Normas definitivamente tendientes a alcanzar el bien común mediante la actuación estatal, por lo que de igual forma se conocen como programáticas,⁵⁶⁹ pues implican la elaboración y ejecución de programas o acciones gubernamentales a favor de la comunidad, para hacer efectivas las disposiciones en ellas contenidas; o prestacionales, al implicar el otorgamiento de una prestación o servicio por parte del Estado, con miras a lograr su cobertura plena de forma progresiva mediante el transcurso del tiempo.⁵⁷⁰

El contenido de estas normas es orientar y obligar a los poderes constituidos o instituciones públicas a llevar a cabo el ejercicio de sus facultades, mediante la prestación de servicios, con la finalidad de poder alcanzar a favor de la comunidad mayores condiciones de igualdad en beneficio, en cuanto al acceso a la educación de calidad;⁵⁷¹ a la protección de la salud; a la libre determinación de los pueblos indígenas y protección de su cultura; al acceso al agua (de consumo personal o doméstico) y a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad; a la protección y conservación de un medio ambiente ecológicamente

consideran vulnerables, como en la especie ocurre con las disposiciones consagradas en el artículo 2 constitucional a favor de los pueblos indígenas.

⁵⁶⁹ Algunos autores engloban los derechos sociales y prestacionales (o las normas programáticas); como un mismo tipo de derecho constitucional; entendiéndolos todos como derechos sociales y del mismo tipo. *Cfr.* Da Silva, José Alfonso. *Aplicabilidad de las normas constitucionales*. Traductora Nuria González Martín. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003. PP. 122 y 123. También, entre otros, *cfr.* Cossío Díaz, José Ramón. Los derechos sociales como normas programáticas y la comprensión política de la Constitución. Dentro de: *Ochenta años de vida constitucional en México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998. P. 316.

⁵⁷⁰ Al respecto puede analizarse el criterio que sostuvo la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, identificable con número 1a. CXXV/2017 (10a.), visible a página 217 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 46, tomo I, septiembre de 2017, intitulada: "DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. DEBER DE ALCANZAR SU PLENA PROTECCIÓN PROGRESIVAMENTE."

⁵⁷¹ Para algunos autores es importante distinguir entre el derecho a la educación y las políticas públicas o normas programáticas relativas a ésta. Argumento que sería aplicable a muchos otros derechos prestacionales. *Cfr.* Del Toro Huerta, Mauricio Iván. La constitucionalización de la educación en derechos humanos desde la perspectiva del derecho internacional. Dentro de: *Derechos humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia nacional e internacional*. Tomo I. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo *et al.* (Coords.). SCJN y UNAM. México, 2013. P. 531.

adecuado; al acceso a vivienda digna,⁵⁷² a la cultura, al deporte, a las tecnologías y a la sociedad de la información (incluido el *internet*) y del conocimiento; etc.⁵⁷³

En condiciones sociales de libre desarrollo, el acceso a satisfactores como los indicados es más factible para grupos o sectores de población con mayores recursos económicos o materiales, por lo que las normas programáticas o prestacionales buscan generar condiciones de igualdad mediante el otorgamiento de servicios públicos, a fin de que se logren dichos beneficios de forma generalizada.⁵⁷⁴

Se busca el acceso universal a los bienes y servicios considerados constitucionalmente como relevantes, reduciendo con ello la brecha de desigualdad social existente.

Estos derechos son identificados también con los derechos económicos, sociales y culturales⁵⁷⁵ que vinculan a las instituciones del estado a satisfacer el

⁵⁷² Se han considerado los derechos a la alimentación, al agua, a la salud, a la vivienda digna, entre otros, como derechos constitucionales a cargo del estado. Cfr. Gómez Trejo, Omar. Los derechos a la alimentación, al agua, a la salud y a la vivienda contenidos en el artículo 4 constitucional a la luz del derecho internacional de los derechos humanos en México. Dentro de: *Idem*. P. 620. Por otra parte: “El derecho a un medio ambiente sano establece mandatos que vinculan expresamente al legislador para expedir leyes que logren el propósito de la norma constitucional estableciendo una línea de actividades al Estado mexicano y, al mismo tiempo, reconoce un derecho de las personas a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar [...]”. Alanís Ortega, Gustavo Adolfo. Derecho a un medio ambiente sano. Dentro de: *Idem*. P. 631.

⁵⁷³ Derechos o normas programáticas previstas entre otros, en los artículos 2, 3, 4 y 6 constitucionales.

⁵⁷⁴ A pesar del crecimiento económico mundial, la pobreza y la desigualdad perduran en todo el mundo. Individuos y comunidades se enfrentan a una continua negación de servicios y acceso a elementos que les permitan conseguir mejores condiciones de vida. Prohibiciones o impedimentos que les generan tanto las instituciones públicas como sectores de la sociedad privada. Cfr. Schutter, Oliver de Eide et al. *Principios de Maastricht sobre las obligaciones extraterritoriales de los estados en el área de los derechos económicos, sociales y culturales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. 2017. PP. 1 y 2. Disponible en: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4228-principios-de-maastricht-sobre-las-obligaciones-extraterritoriales-de-los-estados-en-el-area-de-los-derechos-economicos-sociales-y-culturales>. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

⁵⁷⁵ También se identifican como derechos de segunda y tercera generación. “Los derechos humanos primitivamente fueron entendidos como los clásicos derechos individuales, que se puede llamar derechos de la primera generación, a los cuales corresponde una obligación del Estado de no hacer para evitar intervenciones ilícitas. Los derechos de la segunda y la tercera generación, en cambio, constituidos por los derechos económicos, sociales y culturales, presuponen una

núcleo esencial de los mismos mediante mecanismos adecuados y en todo momento, progresivos, pues la consecución de los fines que con los mismos se pretende alcanzar, no es inmediata, pero debe ser cada vez más observable en cuanto a sus consecuencias en la realidad.⁵⁷⁶

Ahora bien, dichas normas son cuestionables en cuanto a considerarse derechos propiamente, pues su efectividad no se logra con su sola inclusión en el marco normativo; ni aun cuando éste sea el constitucional. Sin embargo, existen posturas académicas y criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que así los han considerado.⁵⁷⁷

obligación del Estado de hacer para cumplirlos.” Horn, Hans-Rudolf. Generaciones de derechos fundamentales en el estado constitucional cooperativo. Reflexiones comparativas sobre el constitucionalismo iberoamericano. Dentro de: *Op. cit. Derechos fundamentales y Estado...* P. 429. De igual forma se les denomina derechos sociales. Cfr. Adame Goddard, Jorge. Los derechos económicos, sociales y culturales, como deberes de solidaridad. Dentro de: *Idem*. P. 70. De esta forma, tendríamos derechos de primera generación (individuales), de segunda y tercera generación (derechos sociales, también identificados como económicos, sociales y culturales), e inclusive algunos autores hablan de derechos de cuarta generación, refiriendo a tecnologías de la información y comunicación o bioética. Cfr. Witker Velázquez, Jorge Alberto. *Juicios orales y derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. P. 4.

⁵⁷⁶ “La progresividad requiere del diseño de planes para avanzar hacia el mejoramiento de las condiciones de los derechos mediante el cumplimiento de dichos planes.”. Serrano, Sandra. Obligaciones del Estado frente a los derechos humanos y sus principios rectores: Una relación para la interpretación y aplicación de los derechos. Dentro de: *Op. cit. Derechos humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia...* P. 121. Al respecto puede verse el criterio que sostuvo la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, en la tesis número 1a. CXXV/2017 (10a.), localizable a página 217 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 46, tomo I, septiembre de 2017, intitulado: “DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. DEBER DE ALCANZAR SU PLENA PROTECCIÓN PROGRESIVAMENTE.”. De igual forma puede observarse el criterio sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito en la décima época, con número VII.2o.C.93 C (10a.), visible a página 2092 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 18, tomo III, mayo de 2015, con rubro: “ACCIÓN REAL HIPOTECARIA. SU EJERCICIO NO TRANSGREDE EL DERECHO HUMANO A UNA VIVIENDA DIGNA, ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”.

⁵⁷⁷ “Los derechos sociales fundamentales, en consecuencia, no son normas de rango constitucional que solo establecen obligaciones objetivas a los poderes públicos, en particular al legislador para que los desarrolle progresivamente, sino verdaderos derechos públicos subjetivos en cabeza de sus individuos quienes pueden exigirlos en forma inmediata ante los jueces constitucionales.”. Arango, Rodolfo. Justiciabilidad de los derechos sociales fundamentales en Colombia. Aporte a la construcción de un *ius constitutionale commune* en Latinoamérica. Dentro de: *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales*. Fix- Fierro, Héctor et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011. P. 22. También pueden observarse al respecto los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; uno de ellos emitido por la Primera Sala en la jurisprudencia 1a./J. 86/2017 (10a.), visible a página 191 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 47, tomo I, octubre de 2017, intitulada: “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD. ES APLICABLE A TODOS LOS DERECHOS

No obstante, se genera el anterior cuestionamiento en virtud de que los derechos jurídicamente integrados a la normatividad estatal, deben ser ejercibles de forma inmediata, puesto que el derecho o se tiene o no se tiene, pero de tenerse debe ser efectivo en cualquier momento a partir de su existencia.

Sin embargo, en el caso de los llamados derechos prestacionales, no son ejercibles de forma inmediata, sino que requieren de una actividad compleja que necesariamente implicará el transcurso del tiempo.

Es claro observar, por ejemplo, que en materia educativa o de salud, las instituciones públicas han desarrollado una actividad que ha permitido que servicios relacionados con estos derechos o prestaciones a cargo de éstas, lleguen cada vez más a un mayor número de personas, incluso en lugares que se caracterizan por problemas de acceso o comunicación. Sin embargo, no podemos dejar de observar que es cuestionable el indicar que se ha alcanzado una cobertura total.

En dicho sentido, se puede advertir con mayor facilidad que por lo que hace a otros servicios que la norma constitucional ordena otorgar al gobierno, lejos se encuentran de lograr niveles adecuados o siquiera mínimos.⁵⁷⁸

Por lo señalado, es cuestionable considerar este tipo de normas programáticas como derechos propiamente; o en su caso, se deben observar como derechos progresivos y condicionados.⁵⁷⁹ Serán progresivos, puesto que el

HUMANOS Y NO SÓLO A LOS LLAMADOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.”; el otro, emitido por la Segunda Sala en la tesis número 2a. XCII/2016 (10a.), que se encuentra a página 842 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 34, tomo I, septiembre de 2016, con título: “DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. SU NÚCLEO O CONTENIDO ESENCIAL.”.

⁵⁷⁸ Existen lugares en el país en que la devastación en materia ecológica es evidente, así como la contaminación ambiental. Y similares consideraciones pueden realizarse respecto de cada uno de los denominados derechos prestacionales.

⁵⁷⁹ “La respuesta a esta pregunta será que muy pocos de los llamados derechos sociales son derechos en ese sentido y que la mayoría caería en lo que suelen denominarse normas

desarrollo de la actividad estatal en la materia específica de la prestación o norma programática, siempre deberá ir a más; es decir, lograr una mayor cobertura y calidad. Serán condicionados, pues su ejercicio será posible en la medida en que existan los recursos para lograr el acceso a los beneficios ofrecidos en los mismos.⁵⁸⁰

Por otra parte, el considerar dichas normas como derechos fundamentales o constitucionales, permite concluir que, por lo que a los indicados respecta, la norma no es eficaz, pues en realidad no se puede gozar de los mismos de modo inmediato, una vez establecidos, poniendo en entredicho la eficiencia de la normativa constitucional.⁵⁸¹

Ahora bien, de advertir dichas normas programáticas como obligaciones a cargo del estado, estas pueden considerarse satisfechas en la medida en que las instituciones públicas lleven a cabo las acciones necesarias para lograr el cometido constitucional de forma eficiente y racionalmente aceptable conforme a

programáticas.”. Cruz Parceró, Juan Antonio. Los derechos sociales como técnica de protección jurídica. Dentro de: *Derechos sociales y derechos de las minorías*. Carbonell Sánchez, Miguel *et al.* (Comps.). UNAM. México, 2000. P. 92. Otros autores reconocen la discusión de la naturaleza de los derechos prestacionales, al indicar que: “Creo que existe una cierta conciencia de que los derechos sociales en general y, muy particularmente, los derechos prestacionales o no son auténticos derechos fundamentales, lo que representa una suerte de retórica jurídica, o bien, en el mejor de los casos, son derechos disminuidos o en formación.”. Prieto Sanchís, Luis. Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial. Dentro de: *Idem*. P. 44. Y también se consideran obligaciones progresivas generadoras de derechos. *Cfr.* Salazar Ugarte, Pedro *et al.* *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual*. Salazar Ugarte, Pedro (Coord.). Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República. México, 2014. P. 88.

⁵⁸⁰ En relación con la progresividad de estos derechos puede observarse la tesis ya citada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con rubro: “DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. DEBER DE ALCANZAR SU PLENA PROTECCIÓN PROGRESIVAMENTE.”. Respecto a la condición, puede observarse el criterio sostenido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, identificable con número 2a. XCIII/2016 (10a.), visible a página 841 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 34, septiembre de 2016, tomo I, intitulada: “DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. ALCANCES DE SU PROTECCIÓN.”.

⁵⁸¹ Como norma jurídica; pues lejos ha quedado la visión de una Constitución como exclusiva expresión política.

las capacidades de éstas, logrando con ello no afectar la eficacia de la Constitución como norma jurídica.⁵⁸²

Es en la búsqueda y obtención de los objetivos señalados en las normas programáticas, que se eleva el nivel de vida de las personas beneficiarias de las mismas, contribuyendo también con ello a alcanzar el bien común.

3.2.2 Corriente jurídica originaria de los derechos fundamentales (reconocidos u otorgados).

Si consideramos que los derechos fundamentales se reconocen, es porque admitimos su preexistencia.

Por el contrario, de admitir que los mismos se otorgan, es al advertir a éstos como posibles a partir del ordenamiento constitucional que los prevé y sólo en virtud del mismo.

Conforme una visión positivista, todas las normas integrantes del ordenamiento jurídico, surgen y penden de la Constitución; de la que obtiene su validez original. En esta medida, no podríamos aceptar la existencia de normas vigentes anteriores a ésta, pues algo no puede surgir de lo que no existe.

Sin embargo, desde una óptica iusnaturalista, el derecho natural es concomitante a la persona, por lo que existe desde que el ser humano es tal y vive en sociedad, de forma que dicha normatividad necesariamente es preexistente a cualquier norma positiva o de derecho escrito.

⁵⁸² “Constituyen una obligación de hacer del Estado y son de satisfacción progresiva de acuerdo con las posibilidades económicas del mismo.” Hernández Cruz, Armando. *Los derechos económicos, sociales y culturales y su justiciabilidad en el derecho mexicano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010. P. 12. Sin embargo, existen argumentos que sostienen a estos como derechos propiamente. *Cfr.* Bazán, Víctor. Los derechos económicos, sociales y culturales. ¿Realidad o ficción? Dentro de: *Op. cit. La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV. Derechos fundamentales... PP. 637 a 639.

En este punto consideramos adecuado generar la siguiente reflexión: Existen normas de derecho integradas al ordenamiento jurídico estatal y otras que no lo están ni lo conforman. Cuando se hace referencia al derecho positivo, usualmente se piensa en el derecho o normatividad que se desprende del Estado o Constitución. Por su parte, cuando se hace alusión al derecho natural, se consideran normas no provenientes del Estado y en todo caso, preexistentes a éste; sin que lo indicado impida que el contenido de las normas iusnaturales llegue a positivizarse e integrarse al orden jurídico estatal y en esa medida, la norma natural y la norma positiva coincidirán.⁵⁸³

Hemos indicado que cuando el derecho natural se positiviza, no es que la norma de derecho natural se transforme en norma de derecho estatal, sino que la primera orienta la creación de la segunda y en ese caso, la norma no se transforma, sino que al surgir la segunda, coexiste con la primera.⁵⁸⁴

Ahora bien, los derechos fundamentales pueden ser reconocidos, cuando estamos en presencia de derechos considerados como preexistentes;⁵⁸⁵ pudiendo ser el caso de aquellos con contenidos claramente reconocidos por el derecho natural en virtud de estar frente a derechos inherentes al ser humano; como serían las normas que prevén derechos humanos.⁵⁸⁶

Sin embargo, existen derechos fundamentales que difícilmente pueden ser considerados inmanentes a las personas, por lo que en esos casos estaríamos

⁵⁸³ El iusnaturalismo no es derecho estatal, sino hasta en tanto su contenido se integra formalmente al mismo mediante su positivización; y, aun así, no deja de ser derecho natural. Más bien existirá también una norma positiva con contenido similar a la iusnatural.

⁵⁸⁴ La norma de derecho natural no desaparece.

⁵⁸⁵ En el caso de derechos provenientes de actas o declaraciones preconstitucionales; el contenido de las mismas normalmente se integra al acto constitucional, y la norma positiva previa (acta o declaración) desaparece. Cuando continúan vigentes, es por disposición expresa (transitoria) de la norma constitucional; en cuyo caso, fue integrada a la norma constitucional.

⁵⁸⁶ El cuarto párrafo del artículo 1 constitucional prohíbe la esclavitud. Dicho derecho básico en relación con la libertad de los seres humanos, claramente puede ser considerado por el derecho natural como consubstancial al ser humano.

ante derechos otorgados a partir de la norma constitucional, por circunstancias diversas que atienden a la época o situación política o social existente.⁵⁸⁷

Conforme a lo manifestado, en tratándose de derechos fundamentales, podemos admitir que los mismos pueden reconocerse u otorgarse, dependiendo el contenido del mismo; y en ese sentido, podrán ser considerados de origen o fuente iusnatural, o de naturaleza exclusivamente iuspositivista.

3.2.3 Estabilidad de los derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales son normas constitucionales y como tales comparten el sistema de rigidez normativa propio de la Constitución,⁵⁸⁸ lo que genera que sean más estables que los derechos contenidos en la normatividad secundaria, que comparten el dinamismo propio del derecho en general.⁵⁸⁹

Sin embargo, los derechos fundamentales no pueden ser los mismos en todas las épocas y lugares,⁵⁹⁰ y al ser conformantes del derecho positivo mantienen un nivel de dinamismo propio del derecho, aunque en menor grado,

⁵⁸⁷ En el caso mexicano, el artículo 123, apartado A, fracción IX, establece el derecho de los trabajadores a participar de las utilidades de la empresa en que prestan sus servicios. Es decir, el dueño de la empresa debe compartir las ganancias de la misma, con independencia del salario y demás prestaciones que por ley está obligado a cubrir a sus trabajadores. En este sentido, sin cuestionar los motivos que tuvo el constituyente para establecer dicho derecho como fundamental; lo cierto es que difícilmente podemos considerar al mismo como inherente al ser humano. Es una norma de derecho positivo que surge a partir de la Constitución, por lo que el derecho en ella contenido no es reconocido, sino que es otorgado.

⁵⁸⁸ Para modificar el contenido de los derechos fundamentales, se requiere un procedimiento específico, complejo y en el cual son necesarias votaciones calificadas. El artículo 135 constitucional establece: "Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, hará el computo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas."

⁵⁸⁹ Con sistema de reforma conocido como flexible, en virtud de que el procedimiento es más sencillo y requiere mayorías relativas y simples. Al ser de más sencilla modificación, se vuelven más dinámicos en cuanto a los cambios que éstos sufren.

⁵⁹⁰ Al ser normas establecidas en el derecho estatal, estas atenderán a las características propias de cada Estado conforme su época.

cuyos cambios irán en paralelo o mejor dicho, serán producto de la evolución y transformación del Estado.

Los derechos fundamentales, en tanto fundamento del Estado, responderán a las características y necesidades que en cada caso se consideren esenciales para el mismo y la población que lo conforma; por lo que al constituirse o reformarse cada Estado, en éste se establecerán como fundamentales aquellos derechos que la comunidad política y social consideren adecuados, básicos e indispensables para el tipo de organización estatal que quieren darse o requieren.⁵⁹¹

3.2.3.1 Progresividad de los derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales gozarán de la estabilidad que les otorga la propia Constitución que los prevé.

Ahora bien, en cuanto a su interpretación y aplicación, los derechos fundamentales son progresivos, lo que implica que deben desarrollarse en la normatividad secundaria con la finalidad de lograr su plena efectividad y, por el contrario, no pueden restringirse o limitarse; lo que les imprime cierto dinamismo hacia adelante,⁵⁹² en avance y favor de quienes los ostentan.⁵⁹³

⁵⁹¹ “El Estado es considerado un medio legitimado únicamente con el fin de garantizar los derechos fundamentales.” Luigi Ferrajoli. Citó: Aguilera Portales, Rafael Enrique. Los derechos fundamentales en la teoría jurídico garantista de Luigi Ferrajoli. Dentro de: *Nuevas perspectivas y desafíos en la protección de los derechos humanos*. Aguilera Portales, Rafael Enrique (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011. P. 53.

⁵⁹² Progresivamente. No dejemos de observar que, en cierta medida, ningún derecho puede ser regresivo, pues no pueden restringirse al momento de irse concretando en las normas inferiores, por lo que podrán ampliarse, pero no limitarse, so pena de violentar la norma superior. El principio de progresividad implica que necesariamente deben ampliarse; no sólo que no pueden restringirse, sino que necesariamente deben intentar su expansión en la medida de lo posible.

⁵⁹³ El tercer párrafo del artículo 1 constitucional establece el principio de progresividad en los siguientes términos: “Artículo 1.- [...] 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, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.”. Al respecto, también pueden observarse los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima

No debemos olvidar que las normas secundarias se integran, si bien por leyes o disposiciones generales, también por actos jurídicos en general, incluidos desde luego los individualizados (de autoridades estatales o de particulares) y en esa medida, todo el ordenamiento jurídico deberá impregnarse, cuando sea el supuesto, de los derechos fundamentales previstos en la Constitución, y al momento de darles aplicación en la norma secundaria naciente (general o individualizada), debe respetarse el principio de progresividad que impele a: a) Dar una interpretación y uso extensivo al derecho; y, b) Restringir cualquier limitación u obstáculo en relación al mismo, lo que se traduce a su vez en el principio de no regresión.⁵⁹⁴

Lo indicado nos llevará a ampliar el alcance de protección del derecho fundamental de que se trate.⁵⁹⁵

época; uno de ellos emitido por la Primera Sala en la jurisprudencia 1a./J. 85/2017 (10a.), visible a página 189 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 47, tomo I, octubre de 2017, con rubro: "PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS."; y el otro por la Segunda Sala en la jurisprudencia 2a./J. 41/2017 (10a.), localizable a página 634 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, con título: "PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI LA LIMITACIÓN AL EJERCICIO DE UN DERECHO HUMANO DERIVA EN LA VIOLACIÓN DE AQUEL PRINCIPIO."

⁵⁹⁴ No olvidemos que, por lo general, los derechos y libertades no son ilimitados, sino que tienen fronteras que en todo supuesto deben respetar a efecto de no atropellar otros derechos o normas de igual jerarquía. En este sentido, si bien tenemos derecho de libre tránsito, eso no implica que podemos pasar por una propiedad privada ajena; o si bien existe el derecho de libre imprenta, uno de sus límites claros es en relación con la impresión de papel moneda, cuya actividad sólo es realizada por el Banco Central. Sin embargo, conforme el principio de no regresión, las restricciones o límites a los derechos fundamentales, deben ser interpretados de forma tal, que riñan lo menor posible con el derecho materia de estos.

⁵⁹⁵ Al respecto puede observarse la jurisprudencia emitida por el Pleno del Primer Circuito, en la décima época, con número PC.I.A. J/134 A (10a.), visible a página s/n del Semanario Judicial de la Federación (Publicación: viernes 19 de octubre de 2018 10:29 h), bajo el rubro: "PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS, EN SU MODALIDAD DE NO REGRESIVIDAD. RESULTA DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA PARA EL APLICADOR DE LA NORMA AL DEFINIR EL CONFLICTO DE LEYES PARA EL DISTRITO FEDERAL –AHORA CIUDAD DE MÉXICO– QUE PREVIEN DISTINTOS PLAZOS PARA LA DECLARACIÓN DE CADUCIDAD EN MATERIA FISCAL."

3.2.4 Sujetos de relación en los derechos fundamentales.

En relaciones derivadas de derechos u obligaciones, podemos encontrar sujetos activos y pasivos.

En materia de derechos fundamentales, el sujeto activo será quién ostenta el mismo o a favor de quién éste fue establecido; por lo que debiera estar en posibilidad de hacerlo exigible respecto su cumplimiento.⁵⁹⁶

Para ser sujeto activo de derechos fundamentales es condición *sine qua non*, estar bajo la jurisdicción del Estado Mexicano; y en su caso, cumplir con las condiciones que para cada tipo de derecho exige el marco constitucional; por lo que no se requerirá la calidad de nacional, salvo casos indicados líneas abajo, para tener acceso y ser titular de los mismos. Lo indicado, se reafirma en términos de lo dispuesto por el artículo 33 constitucional.⁵⁹⁷

⁵⁹⁶ La Suprema Corte ha identificado como sujetos afectados por la violación a un derecho fundamental, a víctimas directas e indirectas, señalando que las primeras son las que sufren la transgresión frontalmente, pero que en el ámbito de afectación, resultan alcanzadas otras personas, que en la especie serían las indirectas. Al respecto puede analizarse la tesis emitida por el Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 1a. CCXII/2017 (10a.), visible a página 450 del Semanario Judicial de la Federación, libro 49, tomo I, diciembre de 2017, bajo el rubro: "VÍCTIMAS DIRECTA E INDIRECTA DE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. SUS CONCEPTOS Y DIFERENCIAS."

⁵⁹⁷ El artículo 33 constitucional en su primer párrafo señala: "Artículo 33.- Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución.". Al respecto, también pueden resultar ilustradores los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; dos de ellos por la Primera Sala en la décima época; uno con número 1a. CXCVI/2016 (10a.), consultable a página 310 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 32, tomo I, julio de 2016, bajo el rubro: "ASISTENCIA CONSULAR. COMPRENDE LOS DIVERSOS DERECHOS HUMANOS DE LA PERSONA EXTRANJERA DETENIDA DE CONTAR CON UN TRADUCTOR, DE SER ASISTIDO LEGALMENTE POR UN DEFENSOR PÚBLICO O PRIVADO Y DE CONTAR CON EL APOYO DE LA OFICINA CONSULAR DE SU PAÍS DE ORIGEN."; otro con número 1a. CLXXXVI/2016 (10a.), visible a página 689 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 31, tomo I, junio de 2016, intitulada: "DERECHO FUNDAMENTAL A LA ASISTENCIA CONSULAR. LA OMISIÓN DE INFORMAR A LA PERSONA EXTRANJERA DETENIDA SOBRE AQUÉL, ASÍ COMO LA FALTA DE CONTACTO Y DE LA ASISTENCIA JURÍDICA CONSULAR CONCRETA, CONSTITUYEN UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DE DEFENSA ADECUADA, AL DEBIDO PROCESO Y AL ACCESO A LA JUSTICIA EFECTIVA."; otros dos por la Segunda Sala; uno en la novena época, con número 2a. CVI/2007, visible a página 637 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, agosto de 2007, bajo el rubro: "EXTRANJEROS. GOZAN DE LOS DERECHOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, AL QUEDAR SUJETOS A LA POTESTAD TRIBUTARIA

El sujeto pasivo del derecho fundamental será quién debe respetar el mismo, bien sea mediante acción específica a llevar a cabo o en omisión consistente en respetar o no transgredir el mismo.

Dependiendo del tipo o contenido del derecho fundamental, podremos observar a los sujetos activos y pasivos relativos.

3.2.4.1 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.

Cuando estamos ante derechos fundamentales que pueden ser considerados como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de las facultades públicas del Estado, el sujeto activo o tenedor del derecho será toda persona, física o moral, que tenga la calidad de gobernado y en ese sentido, pueda ser afectado por los poderes constituidos.

El sujeto pasivo será la autoridad estatal, ante cuya actuación u omisión se podrá oponer el derecho relativo.⁵⁹⁸ En este tenor, quienes deberán actuar en determinado sentido a efecto de cumplir con la disposición normativa o abstenerse de violentarla, serán las personas morales oficiales en ejercicio de la facultad o función pública.

En efecto, el cumplimiento de dichas normas fundamentales puede requerir de la autoridad una actuación o una omisión. Lo indicado, pues existen derechos que para respetarse basta con que la autoridad se abstenga de transgredir, por lo

DEL ESTADO MEXICANO.”, y otro en la quinta época, s/n, consultable a página 3520 del Semanario Judicial de la Federación, tomo XLIII, bajo el título: “EXTRANJEROS, GARANTÍAS DE LOS.”; y finalmente, otro sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la séptima época, con jurisprudencia s/n, localizable a página 196 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 187-192, sexta parte, con rubro: “PROFESIONISTAS EXTRANJEROS. PUEDEN HACER VALER LA ACCION DE AMPARO.”.

⁵⁹⁸ Desde luego que, en caso de estar ante obligaciones (no derechos) a cargo del Estado, el sujeto activo sería la autoridad estatal, pues a cargo de esta correría el cumplimiento de la obligación.

que en estos casos se requiere una conducta negativa u omisión de actuar en violación a la norma. Ejemplo de dichos derechos es el previsto en el primer párrafo del artículo 14 constitucional que prohíbe la aplicación retroactiva de normas generales en perjuicio de los gobernados.⁵⁹⁹ En el punto analizado, basta con que la autoridad se abstenga de aplicar de forma retroactiva la norma jurídica, en perjuicio de cualquier gobernado.

En otros supuestos, el derecho fundamental exige para su respeto, una actuación necesaria por parte de la autoridad, como es el caso del previsto en el artículo 8 constitucional.⁶⁰⁰ Para respetar el derecho indicado, las autoridades necesariamente tienen la obligación de actuar; específicamente, dando contestación a la petición o solicitud planteada.

3.2.4.2 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como derechos políticos.

Los derechos políticos previstos constitucionalmente, tienen como sujeto activo de los mismos o, por ente protegido, a las personas en tanto ciudadanos. Es decir, el derecho no es ejercible por todos, sino únicamente por aquellos que tiene determinada calidad en los términos prescritos por la norma constitucional.⁶⁰¹

Los derechos políticos fundamentales son oponibles a las autoridades o instituciones del Estado que rigen la actividad política de que trate.⁶⁰²

⁵⁹⁹ “Artículo 14. A ninguna ley de dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna [...]”.

⁶⁰⁰ “Artículo 8. Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República. A toda petición deberá recaer un acuerdo por escrito de la autoridad a quién se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.”.

⁶⁰¹ Para ser ciudadano mexicano, conforme el artículo 34 constitucional se requiere tener la nacionalidad mexicana, haber cumplido 18 años y tener un modo honesto de vivir.

⁶⁰² Por ejemplo, en el caso del derecho a voto, el sujeto pasivo del derecho será la institución que organice las elecciones y quienes actúen en su nombre.

Ya se ha expresado que en tratándose de derechos constitucionales otorgados a personas morales en su calidad de entes políticos, no son propiamente derechos fundamentales como derechos políticos, sin embargo, en cualquier caso, se observa que, respecto de éstos, los sujetos activos serán los partidos u organizaciones políticas y la obligación de respeto a dichos derechos deberá venir de las instituciones del Estado; aunque en algunos casos tendrán efectos en los particulares.⁶⁰³

3.2.4.3 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como derechos sociales.

Las relaciones humanas se generan en torno a intereses de todo tipo, bien sean personales o de grupo. Las condiciones específicas de cada parte de la relación es variable y producto de diversos factores y características intrínsecas o extrínsecas a la persona o grupo.

Es principalmente en virtud de las características extrínsecas de la persona o grupo⁶⁰⁴ en donde se revela la necesidad de protección reforzada con el establecimiento de los derechos sociales, a efecto de que rijan la relación con otras personas o grupos que por sus características extrínsecas no requieran una protección de naturaleza especial al encontrarse de facto en una posición privilegiada o de ventaja respecto de quien posee el derecho social.

Es por lo indicado que los derechos sociales se otorgan a favor de quienes pertenecen o integran determinado grupo o sector social que se considera vulnerable; por lo que no son de acceso o ejercicio por parte de todas las personas por el simple hecho de serlo.

⁶⁰³ Por ejemplo, en relación con las obligaciones derivadas a medios de comunicación para el uso de los mismos con fines de publicidad electoral, previstas en el artículo 41 constitucional.

⁶⁰⁴ Los factores intrínsecos son aquellos inherentes o internos de la persona, como podría ser la raza. Los factores extrínsecos son externos y en muchos casos relativos a condición social.

De esta forma, los derechos fundamentales contenidos en el artículo 123 constitucional, únicamente los ostentan aquellos que pertenecen a la clase trabajadora, por lo que si se carece de dicha calidad en los términos establecidos por la Constitución,⁶⁰⁵ no se puede exigir el cumplimiento de los mismos;⁶⁰⁶ los derechos previstos en el artículo 2 del Texto Supremo se encuentran reservados en exclusiva a quienes son considerados integrantes de pueblos o comunidades indígenas y por ende, parte de la población no es sujeta de éstos;⁶⁰⁷ y de igual forma, algunos de los derechos fundamentales previstos en el artículo 27 constitucional, se establecieron sólo a favor de ejidatarios y comuneros; no así para cualquier persona, aún y cuando, se dedique al campo.⁶⁰⁸

Incluso, aún y cuando no se puede advertir con claridad el establecimiento de derechos específicos a favor de los consumidores, si se observa la protección que la Constitución otorga a los mismos conforme el artículo 28 del Texto Supremo.⁶⁰⁹

⁶⁰⁵ Y desarrollados en ley.

⁶⁰⁶ “La constitucionalización del derecho del trabajo, la cual alcanza su máxima expresión en la Constitución Política de 1917, significa un reconocimiento histórico de las reivindicaciones sociales, y, derivado de ello, un compromiso del Estado con los trabajadores.”. Moctezuma Barragán, Javier. Artículo 123. Dentro de: *Op. cit. Ochenta años de vida constitucional...* P. 55. Basta tener la calidad de trabajador y estar bajo la jurisdicción del Estado mexicano para ser titular de dichos derechos fundamentales; aunque se tenga la calidad de extranjero. Véase entre otros, el criterio sostenido por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Laboral del Tercer Circuito en la novena época, con tesis número III.1o.T.97 L, visible a página 2457 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVIII, octubre de 2008, con rubro: “TRABAJADORES EXTRANJEROS. CON INDEPENDENCIA DE SU SITUACIÓN MIGRATORIA, TIENEN LOS MISMOS DERECHOS LABORALES Y DE ACCESO A LA TUTELA JURISDICCIONAL QUE LOS TRABAJADORES NACIONALES.”.

⁶⁰⁷ Para algunos autores el reconocimiento de las culturas indígenas no es un tema menor, por lo que es necesario comprender la realidad mexicana, como una realidad plurinacional. *Cfr.* González Galván, Jorge Alberto. La reforma indígena: Hacia una Constitución plurinacional y pluricultural. Dentro de: *Op. cit. Ochenta años de vida constitucional...* P. 95.

⁶⁰⁸ En la actualidad, dichos derechos han sido considerablemente disminuidos, en comparación a épocas anteriores en que la llamada reforma agraria estaba en pleno desarrollo.

⁶⁰⁹ El segundo y tercer párrafos del artículo 8 constitucional, establece: “Artículo 28.- En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social. Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias

Cierto es que la pertenencia a un grupo indígena podría ser considerado un factor intrínseco de la persona, pero los derechos sociales se otorgan a favor de quienes integran dichas comunidades, al considerar que la posición de estos grupos ha sido socialmente desfavorable. Es decir, tienen derechos sociales, no por su calidad de indígenas (por componente genético o cultural como factor intrínseco), sino en cuanto a su pertenencia a un grupo que se considera vulnerable (como factor extrínseco).

Por su parte, los sujetos obligados a respetar el derecho podrán ser, tanto particulares como instituciones de gobierno; dependiendo el contenido del mismo.

En el caso de derechos sociales en materia de trabajo, los mismos son oponibles a la clase patronal, compuesta por particulares que de igual modo son gobernados, pero que no cuentan con dichos derechos fundamentales al no haber sido diseñados para que gozarán de los mismos, sino para que cumplieran con las obligaciones derivadas de ellos.⁶¹⁰

Respecto a los supuestos previstos en el Apartado B del indicado artículo 123 constitucional, que regula las relaciones laborales existentes entre las instituciones del estado y sus trabajadores; si bien dichos órganos públicos son sujetos pasivos u obligados en el cumplimiento del derecho, lo cierto es que no lo son en calidad de autoridades en ejercicio del poder estatal, sino como patrones y por ende, en un plano de igualdad.⁶¹¹ Es decir, la relación es laboral y en consecuencia, no se configuran actos de autoridad con ejercicio de imperio.⁶¹²

o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.”

⁶¹⁰ Desde luego que la clase patronal no tiene derechos sociales propios de su grupo, pues el constituyente no los consideró comunidad vulnerable en relación con la cual debía establecer normas favorables para lograr igualdad social.

⁶¹¹ No olvidemos que el Estado, al actuar por conducto de sus entes públicos, puede obrar mediante el ejercicio de su poder como gobierno y por ende, con *imperium*; pero de igual forma

Por lo que hace a los temas derivados de los artículos 2 y 27 constitucionales, éstos podrán ser oponibles tanto a particulares como al Estado en calidad de obrar con poder público. Lo indicado se debe a que la norma constitucional establece obligaciones a cargo de instituciones estatales en relación con dichos grupos o personas pertenecientes a ellos; y derivado o con motivo de esto, se generan posiciones que influyen en su relación con otros particulares.

3.2.4.4 Sujetos de la relación en los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.

En tratándose de derechos fundamentales con efectos en la relación entre particulares, estamos en presencia de normas que regulan conductas sociales derivadas del nexo entre sujetos despojados de imperio, en calidad de gobernados ambos y por ende en dicho sentido, en plano de igualdad;⁶¹³ por lo que en estos supuestos los derechos son, tanto ostentados como oponibles, entre personas en calidad de particulares.

tiene necesidades que debe cubrir en el ámbito interno y ajustado a derecho, como cualquier particular o gobernado y en esos casos, interactúa con los gobernados en un plano de igualdad. Si necesita rentar o alquilar un edificio para otorgar en él servicios públicos, deberá contratar como cualquier arrendatario y pagar la renta; si compra automóviles o patrullas para la Policía, participa en contratos de compra-venta y debe pagar el precio fijado por los mismos; y de igual forma, para brindar los servicios públicos que debe, precisa contratar trabajadores para llevar a cabo dicha función y cumplir respecto a ellos, con las obligaciones de un patrón.

⁶¹² Al respecto pueden observarse los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, uno de ellos sostenido por Pleno en la octava época, mediante la jurisprudencia P./J. 10/90, localizable a página 92 del Semanario Judicial de la Federación, tomo VI, primera parte, julio-diciembre de 1990, intitulada: "TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. SU CESE NO ES ACTO DE AUTORIDAD, POR LO QUE EL AMPARO EN SU CONTRA ES IMPROCEDENTE."; y la otra por su Segunda Sala en la novena época, mediante la tesis 2a. C/99, visible a página 370 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, julio de 1999, bajo el rubro: "TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO DE CHIAPAS. SU CESE NO CONSTITUYE UN ACTO DE AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.".

⁶¹³ "No se discute que sea el Estado, a través de sus distintas manifestaciones, el sujeto pasivo por excelencia de los derechos fundamentales;" pero existen derechos, como el derecho a la intimidad, que el tener como parte obligada al respeto de éste, al Estado, no implica desagregar de la obligación de cumplimiento del mismo a los particulares en general. *Cfr.* Cifuentes Muñoz, Eduardo. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*. Cuadernos constitucionales México-Centroamérica. Número 27. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998. P. 18.

En el tema en que nos encontramos, deberemos observar la multidireccionalidad del derecho y en esa medida, debe proteger a ambas partes de la relación,⁶¹⁴ por lo que ambas lo hacen exigible y al mismo tiempo se obligan a respetarlo; pero en cada caso deberá analizarse la necesidad de accionar el sistema de ponderación por parte del operador jurídico, para estar en posibilidad de determinar si existe alguna excepción a la regla de ostentación común.

Sujeto activo y pasivo de la relación jurídica originada en el derecho fundamental, serán personas en su calidad de tal, sin mediar características relativas a su pertenencia a grupos sociales específicos, y menos aún, atendiendo a otras cualidades, como podría ser su naturaleza jurídica; valorando en cada situación, la aplicabilidad del derecho a favor de quien pretende ejercerlo.

3.2.4.5 Sujetos de la relación en derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.

Las normas programáticas o prestaciones a cargo del estado, se encuentran dirigidas a lograr mejores condiciones de vida y por ende, bien común, en la población en general; de forma tal que el acceso a la educación, a la protección a la salud, a gozar de un medio ambiente sustentable y adecuado, con protección en materia ecológica, a la vivienda, a la cultura y protección de ésta, al acceso y uso de las tecnologías de la información y a la sociedad del conocimiento, permitan estándares más elevados en la calidad de vida de todos los gobernados o población del Estado.⁶¹⁵

⁶¹⁴ Por ejemplo, en el caso de no discriminación, el derecho es ejercible por ambas partes de la relación, sin observar la condición o cualidades específicas de cada una de ellas.

⁶¹⁵ Sin embargo, la política estatal puede encaminarse a cubrir dichos satisfactores en primer término respeto de grupos vulnerables o identificables. Al respecto puede analizarse el criterio sostenido por Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, mediante la jurisprudencia P./J. 90/2009, que se encuentra a página 1538 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXX, julio de 2009, con rubro: "DESARROLLO SOCIAL. EL ARTÍCULO 15 DEL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL RELATIVA QUE PREVÉ UN MODELO

Hemos indicado que es cuestionable considerar a dichas normas como derechos fundamentales⁶¹⁶ ante la posibilidad que sean preferentemente obligaciones constitucionales a cargo de las instituciones públicas que, en su caso, generan reflejos subalternos que se observan como derechos progresivos y sujetos a condición.⁶¹⁷

El cualquier caso y por regla general, el sujeto que ostenta el derecho o a favor del cual se dirige la obligación estatal, es la persona en calidad de tal, sin importar las características o atributos individuales de la misma. Por excepción, en la Constitución se prevén este tipo de normas para grupos específicos que se consideran desprotegidos.⁶¹⁸ Derechos éstos que serán para los gobernados, en la medida en que les sean asequibles.⁶¹⁹

En este aspecto es importante advertir que, como se mencionó en líneas anteriores, el sujeto del derecho será toda persona en calidad de tal, siempre y cuando se encuentre bajo la jurisdicción del Estado Mexicano.⁶²⁰ Lo que implica que cualquier persona que se interne en el país, aún en calidad de ilegal, deberá tener acceso a las normas programáticas o prestacionales a cargo del Estado.

SOCIAL ÚNICO DE FOCALIZACIÓN RADICAL PARA LA ATENCIÓN A GRUPOS EN DESVENTAJA, NO VIOLA LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”.

⁶¹⁶ No obstante, se aclaró que la Suprema Corte los ha considerado como tales en sus criterios jurisdiccionales.

⁶¹⁷ Condición que se traduce en que existan los elementos para otorgar con plenitud los servicios o asegurar el acceso a los beneficios objeto de dichas normas.

⁶¹⁸ “Una política de protección y preferencial, bien ejecutada, no descarta por un lado, identificar a un grupo, y por otro lado, proteger y dar oportunidades a ese grupo ya amparado.” González Martín, Nuria. El principio de igualdad, la prohibición de discriminación y las acciones positivas. Dentro de: *Op. cit. Derechos fundamentales y Estado...* P. 387.

⁶¹⁹ Lo anterior en virtud de que es probable que determinados derechos no sean de lógico ejercicio por determinadas personas, atendiendo por ejemplo a su naturaleza jurídica; de forma tal que, por ejemplo, será discutible sostener que las personas jurídicas o morales pueden pedir a su favor el cumplimiento de protección a la salud o el derecho a la educación.

⁶²⁰ Como en el caso de todos los derechos fundamentales. Los sujetos activos del derecho serán aquellos que, cumpliendo los requisitos observados para cada tipo de derecho fundamental, se encuentren bajo la jurisdicción del Estado Mexicano.

En efecto, no olvidemos que, salvo el caso de los derechos políticos, los otros derechos fundamentales son ejercibles, independientemente de contarse o no con la nacionalidad mexicana⁶²¹ y estos son otorgados a toda persona en jurisdicción estatal, incluidas desde luego y con mayor claridad, aquellas que se encuentran en territorio nacional. Entonces, cualquier extranjero en nuestro país deberá tener acceso a las indicadas prestaciones que establece nuestra Constitución, pues al encontrarse bajo la jurisdicción, tienen todas las obligaciones jurídicas que correspondan, pero de igual forma, los derechos constitucionalmente determinados.⁶²²

Al considerarse a las normas programáticas como derechos, en los términos en que se ha establecido en los criterios jurisdiccionales, el sujeto obligado a su respeto y principalmente, consecución, serán en todo supuesto los entes públicos encargados de ejercer la potestad estatal.⁶²³

3.2.5 Ámbito jurídico de desarrollo de los derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales tienen una fuerte incidencia en el ámbito del derecho público en tanto generan vínculos o relación entre los entes públicos estatales,

⁶²¹ Incluso, en tratándose de derechos políticos, además de la nacionalidad mexicana se requiere la calidad de ciudadano.

⁶²² No podemos únicamente considerar a los extranjeros que ingresan de manera legal al país y que, al hacerlo de esta forma, en las más de las ocasiones vienen con dinero suficiente para satisfacer sus necesidades de forma directa sin la intervención de las instituciones públicas; principalmente aquellos que sólo vienen de paso o temporalmente. Los que migran de forma definitiva se integran a la sociedad mexicana y desde luego se convierten en potenciales usuarios de los servicios prestacionales del Estado; pero también aplican para ejercicio de estos derechos aquellos migrantes que ingresan de forma ilegal al país, los que tienen las obligaciones jurídicas relativas y por ende, si cometen algún delito deberán ser procesados y sancionados en términos de la legislación penal; pero en esa misma medida, deben tener acceso a las prestaciones determinadas por el marco constitucional (vivienda, educación, protección a la salud, etc.).

⁶²³ Sin perjuicio de que en dicha actividad puedan participar sectores sociales o privados; pero ello en caso alguno releva la obligación a los poderes constituidos. "Parece que hoy el estado de bienestar [...] está en condiciones [...] para hacer algo [...] en pro de la realización del valor justicia con signo positivo en cada sociedad.". Bidart Campos, German J. Sobre derechos humanos, obligaciones y otros temas afines. Dentro de: *Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador en las ciencias jurídicas*. Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1988. P. 91.

regulando su actividad,⁶²⁴ con las personas todas, en calidad de gobernados. Es el caso de los derechos fundamentales con contenido de derechos públicos subjetivos, de derechos políticos o de derechos prestacionales.

Sin embargo, derivado de la evolución constitucional en cuanto a que este tipo de normas constitucionales ya no se centran de forma exclusiva en encauzar el poder del Estado, sino que ha avanzado a regular de igual forma relaciones entre particulares, como es el caso de los derechos fundamentales con contenido de derechos sociales o de derechos públicos subjetivos con incidencia entre particulares, los derechos fundamentales se desarrollan de igual forma en un ámbito de derecho privado.

3.2.6 Finalidad de los derechos fundamentales.

La finalidad que persigue el establecimiento de los derechos fundamentales, variará de acuerdo al tipo de contenido que los mismos encierran.

3.2.6.1 Finalidad y concepto de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.

Cuando estamos en presencia de derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos, la finalidad que persigue la Constitución con el establecimiento de este tipo de disposiciones normativas en regular la relación jurídica entre gobernantes y gobernados; enfocado principalmente en la parte gobernante, mediante el establecimiento de límites a su actuación.

La base o mínimo sustancial que debe contener cualquier acto jurídico emanado de dicha relación de naturaleza pública, mediante la que se manifiesta el imperio al ejercer las facultades estatales sobre las personas, deben ser los derechos fundamentales que se traducen en derechos públicos subjetivos.

⁶²⁴ En ejercicio de facultades normativamente conferidas para llevar a cabo actividades de gobierno.

No debemos olvidar que el Estado es una forma de organización social cuyas finalidades deben tener por objeto a la propia sociedad. Alcanzar orden, relaciones de respeto en la comunidad, seguridad pública y jurídica, desarrollo social, económico y cultural, etc. Dichas finalidades se logran a través del ejercicio de un mando o fuerza que organiza primariamente al conglomerado social y que se ejerce por el Estado a través de las instituciones públicas o poderes constituidos. Pero el ejercicio del poder público se desenvuelve a través del derecho y por naturaleza propia, es coercitivo.⁶²⁵

Las facultades del Estado se desarrollan mediante el establecimiento de una relación impuesta de supra a subordinación, en la que el gobierno determina y el gobernado acata. La actividad oficial no es necesariamente consensuada ni voluntaria, pues en virtud de ella se ejerce el *imperium* del Estado.

Sin embargo, toda la actividad estatal debe llevarse a cabo dentro de un marco de respeto a la sociedad a la que se debe y a los individuos que la conforman. El desenvolvimiento del poder estatal, debe permitir el pleno ejercicio de libertades públicas por parte de la población que gobierna, pues de lo contrario, se corre el riesgo de acercarse a un sistema totalitario; donde más que autoridad exista autoritarismo y se da paso a la arbitrariedad.⁶²⁶

El Estado ejerce su poder a través de instituciones constituidas y éstas funcionan por medio de personas físicas provenientes de la sociedad que ha organizado el sistema. Al no olvidar las debilidades humanas que generan en el ser el ejercicio del poder, es necesario desde su origen, establecer los límites que deberán encauzarlo y guiarlo, para que el mismo no se desborde y se mantenga en todo momento dentro de los márgenes constitucionalmente establecidos.

⁶²⁵ El Estado sólo se manifiesta a través de la emisión de normas jurídicas o en ejecución de las mismas. Ejecución que también constituye una norma jurídica.

⁶²⁶ El evitar lo indicado, será una de las finalidades de lo que conocemos como "estado de derecho".

Estos límites al ejercicio de las facultades estatales, se logra mediante el establecimiento de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos, y en esa medida, oponibles precisamente al ente público que ejerce el poder. La Constitución genera un equilibrio mediante el cual la organización social busca imponer el orden y seguridad requeridas para el desarrollo de la comunidad, dentro de un ambiente que permite el ejercicio de libertades respaldado por el derecho. Alcanzar las metas establecidas con el equilibrio señalado, se traduce en gran medida, en el logro del bien común.

La finalidad de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos, es el establecimiento de límites al ejercicio del poder estatal, en protección del ejercicio de las libertades públicas de los gobernados.

3.2.6.2 Finalidad de los derechos fundamentales como derechos como derechos políticos.

Los derechos políticos permiten la participación de la sociedad en la vida pública del Estado;⁶²⁷ tanto en la toma de decisiones que originariamente corresponden a las instituciones públicas, permeando a éstas los intereses del pueblo,⁶²⁸ como de las decisiones que originariamente corresponden al pueblo, respecto del Estado.⁶²⁹

La finalidad de los derechos fundamentales como derechos políticos es permitir y proteger la participación de los ciudadanos en la vida pública del Estado.

⁶²⁷ Entiéndase por vida pública del Estado, aquellas actividades de éste que son de interés nacional y general, de forma tal, que permite y más aún, requiere, del conocimiento popular.

⁶²⁸ Ejemplo de lo indicado es la consulta popular prevista en el artículo 35 constitucional.

⁶²⁹ Ejemplo de lo indicado es la elección de servidores públicos por medio del voto; establecido en el artículo 35 constitucional.

3.2.6.3 Finalidad de los derechos fundamentales como derechos sociales.

Los derechos sociales se encuentran referidos a personas pertenecientes a grupos sociales que se consideran vulnerables o desprotegidos, por lo que la norma constitucional tiende a su protección reforzada, generando normas que permiten un desequilibrio artificial o jurídico en aras de lograr mayor igualdad en el plano real.

De esta forma, la protección reforzada en el plano jurídico, ciertamente genera una desigualdad en la relación, a favor de una de las partes; pero ésta se equilibrará o igualará al momento de combinarse o confrontársele con la desigualdad preexistente que conforme el mundo fáctico o no jurídico está presente a favor de la otra parte.⁶³⁰

La finalidad de los derechos fundamentales como derechos sociales, es generar una protección reforzada a favor de los integrantes de grupos socialmente vulnerables o en condiciones desfavorables frente a otros grupos sociales, con la finalidad de lograr condiciones de igualdad.

3.2.6.4 Finalidad de los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.

Indicamos que los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos oponibles ante las autoridades estatales, conforme interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, podían tener incidencia en la relación entre particulares, respetando el ámbito personal de la decisión de las partes o principio de autonomía de la voluntad, en una relación proporcional mediante la que, a

⁶³⁰ El derecho parte del supuesto consistente en que la clase patronal tiene mayor capacidad de actuación que la clase obrera, en virtud de que ella posee el capital y producto del mismo genera y ordena la fuente de trabajo. Esta ventaja surgida en el mundo fáctico o no jurídico, pone en una posición de ventaja real al patrón sobre el trabajador. Con la finalidad de generar igualdad o equilibrio en la relación, el derecho establece una protección reforzada a favor del trabajador, que lo pone en una situación de "ventaja jurídica" respecto del patrón. Al momento de combinarse ambas ventaja o posiciones privilegiadas (la real y la jurídica), genera condiciones de igualdad.

mayor igualdad y cercanía entre las partes, así como libertad de ambas partes para fijar términos o condiciones, mayor espacio se debe permitir al libre acuerdo y menor incidencia existirá en relación con el acatamiento de derechos públicos subjetivos, y viceversa, mientras menor igualdad y cercanía entre las partes, así como menor libertad de alguna de las partes para fijar términos o condiciones, mayor injerencia e incidencia tendrán en la relación los derechos fundamentales como públicos subjetivos y menor espacio habrá para la libre voluntad de las partes en los términos en que se fija la relación jurídica.

La finalidad de la incidencia de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos, en la relación entre particulares, es la protección de los derechos básicos de cualquier persona, en sus relaciones jurídicas con los demás, cuando a criterio del operador jurídico se considera que la misma se encuentra en una posición de desventaja objetivamente advertible y determinable.⁶³¹

3.2.6.5 Finalidad de los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.

Las normas programáticas o prestacionales del Estado, tiende a elevar el nivel de vida de la sociedad en general, propiciando mejores condiciones de igualdad a través de la actividad gubernamental, de forma tal que todos tengan acceso a bienes y servicios relevantes, como los relativos a una vivienda digna, y no sólo aquellos con condiciones económicas más favorables; que todos tengan acceso a la atención médica profesional y no únicamente quienes pueden acceder a clínicas u hospitales privados; que todos puedan recibir educación de calidad que les permita un desarrollo homogéneo a nivel nacional, bien sea en escuelas privadas o públicas; que se proteja el medio ambiente en beneficio de todos y en todo el territorio nacional; que se generen condiciones que garanticen el acceso a la

⁶³¹ “La fuerza normativa de la Constitución tiene como una de sus funciones esenciales, proteger los derechos fundamentales contra el Estado, como también frente a los particulares.”. Landa, César. La fuerza normativa constitucional de los derechos fundamentales. Dentro de: *Op. cit. Justicia constitucional y derechos fundamentales...* P. 36.

cultura, a las tecnologías de la información, al agua de calidad y a la alimentación nutritiva; que dichos beneficios sean una realidad para todos y la sociedad en general y no únicamente para quienes poseen los recursos materiales que les permitan proveerse de los mismos.⁶³²

Sin la intervención estatal mediante el otorgamiento de servicios públicos, dichas condiciones de igualdad difícilmente podrían lograrse en una sociedad que por propia naturaleza humana y comunitaria, genera desigualdades.

Se busca el bien común, elevando el nivel de vida de la sociedad de forma homogeneizada.

Cierto es que dicha situación de homogeneidad en el acceso a los indicados bienes y servicios podría producirse también con el apoyo de la sociedad civil organizada, pero es a las instituciones públicas del Estado a las que por condición y naturaleza pública de encomienda, corresponde en primer término el generar las condiciones para ello.

La finalidad de los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales, es generar el otorgamiento de servicios públicos tendientes a alcanzar el acceso universal⁶³³ a los bienes y servicios constitucionalmente considerados como relevantes, reduciendo con ello la brecha de desigualdad social existente.

⁶³² “En tanto derechos prestacionales (*grundrechte als leitungsansprüche*). Los derechos fundamentales en su carácter prestacional y en sentido subjetivo, comprenden la puesta en marcha de la actividad general del estado para satisfacer las necesidades bien individuales, ya colectivas, así como la pretensión de aprovechar servicios ya prestados o instalaciones ya existentes, en definitiva, y con base en el principio de la dignidad de la persona en relación con la defensa de la personalidad, los derechos fundamentales a prestaciones (derechos prestacionales), se traducen en el aseguramiento del mínimo vital a los individuos por parte del Estado.” Hernández Martínez, María del Pilar. Constitución y derechos fundamentales. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XXVIII, número 84, septiembre-diciembre de 1995. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 1995. P. 1050.

⁶³³ Por acceso universal debe entenderse el de toda la población bajo la jurisdicción del Estado.

3.2.7 Orden jurídico al que pertenecen los derechos fundamentales.

Al ser México un Estado Federal, el sistema jurídico nacional se conforma básicamente por un orden jurídico constitucional,⁶³⁴ un orden jurídico convencional,⁶³⁵ un orden jurídico Federal⁶³⁶ y diversos órdenes jurídicos locales.⁶³⁷

Cada orden se compone de diversas normas jurídicas que le son propias.

Los derechos fundamentales son normas jurídicas pertenecientes al orden constitucional.⁶³⁸

Es usual hablar de derechos fundamentales establecidos en las constituciones de las entidades federativas del país; pero a lo largo de las presentes líneas nos hemos ocupado específicamente de los derechos fundamentales del Estado mexicano o nacional. Derechos fundamentales emanados de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y no de otras constituciones (como las locales), que en su caso compartirían gran parte de las características y naturaleza jurídica de éstos, pero enfocados al orden local del “estado” a que en cada caso pertenezcan. Denominación que en términos

⁶³⁴ Con jurisdicción en todo el territorio nacional; creado en la Constitución para fines que le son propios a ésta.

⁶³⁵ Con jurisdicción en todo el territorio nacional; compuesto por la normatividad integrada al orden nacional mediante la suscripción de tratados y adopción de normas internacionales.

⁶³⁶ Con jurisdicción en todo el territorio nacional y en virtud del cual se desempeña el Gobierno Federal.

⁶³⁷ Dentro de los cuales se encuentran los órdenes de los estados, de la Federación, de la Ciudad de México, de los municipios y de las demarcaciones territoriales, con jurisdicción en el área que corresponde a cada entidad respectivamente.

⁶³⁸ “La Constitución constituye aquella norma suprema que goza de una supremacía material por dos elementos. Uno, por su origen [...] Dos, por su contenido, en la medida que la Constitución expresa jurídicamente los contenidos esenciales que integran a dicha comunidad, es decir, los derechos fundamentales y la organización del poder público.” Werner Kägi. Citó: Landa, César. *Idem*. PP. 23 y 24.

estrictos no tiene el mismo alcance, aunque no sea incorrecta,⁶³⁹ referente a los catálogos de derechos constitucionales locales.⁶⁴⁰

Conforme lo indicado, los derechos fundamentales se encuentran establecidos directamente en la Constitución para los fines que le son propios y ésta misma prevé como Estado; que, como se ha indicado con anterioridad, variarán conforme el contenido que cada derecho fundamental posee, pero que en términos generales tienden principalmente a la protección de sus gobernados y a la búsqueda del bien común.⁶⁴¹

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado la existencia de derechos fundamentales en tratados internacionales;⁶⁴² por lo que

⁶³⁹ Los derechos fundamentales son propios de la Constitución de un Estado; es decir, del establecimiento y creación del Estado como tal; pues son consubstanciales a éste. Es definitivamente el caso del Estado mexicano en su Constitución General de la República. Sin embargo, dado que las entidades federativas no son propiamente estados, no tiene derechos fundamentales como tales, aunque pueden establecer derechos en sus constituciones locales a los que denominen fundamentales en tanto derechos básicos de su población y fundamento de su entidad federativa. En efecto, a las entidades federativas del país se les denomina estados, atendiendo a que el sistema federal surge en virtud de la unión de estados originalmente independientes entre sí (en el caso mexicano, supuestamente independientes), y en esa medida, soberanos; pero dicha independencia y soberanía la pierden al momento de conformarse la Federación y quedar sometidos a la Constitución General, por lo que sin perjuicio de que sean autónomos en cuanto a la emisión del derecho que establezca su régimen interior, al no ser soberanos (ni independientes), ya no pueden seguir considerándose propiamente estados en cuanto a la naturaleza jurídica que un estado tiene o requiere. Ciertamente es que así se les denomina, incluso en nuestra norma constitucional, atendiendo al supuesto origen que cada uno de ellos tuvo y adecuado a la idea de Federación; que si bien en el caso de México, se estaban separando o existía la posibilidad de separación de unos respecto de otros, en su origen surgen de un territorio políticamente común, perteneciente a la entonces Nueva España y en su caso, a las Capitanías de Yucatán y Guatemala (última de donde se anexa el "estado" de Chiapas).

⁶⁴⁰ Es adecuado que dichos catálogos existan en las constituciones de las entidades federativas, para dar el cauce que en específico requieren sus organizaciones públicas y la sociedad a la que se deben. *Cfr.* Barceló Rojas, Daniel A. La función de los derechos fundamentales de las constituciones estatales mexicanas. Contribución a la teoría de la constitución estatal. Dentro de: *Op. cit. La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV. Derechos fundamentales... PP. 130 a 134.

⁶⁴¹ Los derechos constitucionales son derechos fundamentales formal y materialmente. *Cfr.* Miranda, Jorge. *Idem.* P. 88. Son fundamentales los derechos previstos en la Constitución; pero eso no implica por motivo alguno, que sean los únicos. Los derechos de las personas se desarrollan y se establecen a lo largo de todo el ordenamiento jurídico secundario.

⁶⁴² Al respecto pueden observarse los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; uno de ellos por el Pleno, en la novena época, con número de tesis P. LXI/2009, visible a página 11 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXX, diciembre de 2009, bajo el rubro: "FACULTAD DE ATRACCIÓN. PROCEDE SU EJERCICIO CUANDO EL TEMA DE FONDO ESTÉ REFERIDO A DERECHOS FUNDAMENTALES RECIÉN INCORPORADOS AL

conforme algunos criterios por ésta sostenidos y en un primer acercamiento, los derechos fundamentales pertenecerán al orden constitucional, pero también podrán pertenecer al orden convencional.

Sin embargo, consideramos que lo anterior se puede deber en gran medida a la confusión existente entre derechos fundamentales y derechos humanos.

Ciertamente en los tratados internacionales se establecen y prevén derechos humanos, como de igual manera éstos pueden derivar de cualquier otra norma jurídica secundaria.

En la medida en que los tratados internacionales determinan derechos humanos, éstos pertenecerán al orden convencional; pero al no estar previstos en la Constitución, conforme a la teoría desarrollada, no deberían ser considerados propiamente derechos fundamentales.⁶⁴³

Las normas internacionales, como las pertenecientes a cualquier orden jurídico, integran contenidos y derechos de diversos tipos. Algunos se podrán traducir en derechos humanos, pero otros serán de índole diferente, como derechos comerciales, culturales, familiares, etc.; y junto con dichos derechos, existirán normas con otros contenidos.

ORDEN JURÍDICO, BIEN POR REFORMA CONSTITUCIONAL O BIEN POR LA SUSCRIPCIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES.”; y el otro por la Primera Sala en la décima época, con el número de tesis 1a. XLI/2013 (10a.), localizable a página 799 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XVII, febrero de 2013, tomo 1, intitulada: “DERECHOS FUNDAMENTALES CONTENIDOS EN TRATADOS INTERNACIONALES. GOZAN DE EFICACIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES.”

⁶⁴³ Los derechos fundamentales hoy día son todos aquellos derechos que al considerarse como tales, se establecen en la norma constitucional en beneficio de las personas y sociedad que conforman; por lo que más allá de su contenido, el sólo hecho de establecer el derecho a nivel constitucional, hará de éste, un derecho fundamental.

En este sentido, la postura que se sostiene es que los tratados internacionales podrán contener derechos humanos, pero no derechos fundamentales.⁶⁴⁴

Los derechos constitucionales, más allá del contenido de los mismos, se consideraron fundamentales y en esa medida se integraron a la norma constitucional.⁶⁴⁵

Son fundamentales por estar en la Constitución y no en norma diversa.⁶⁴⁶

Son fundamentales para las personas o población que integra al Estado,⁶⁴⁷ pero en esa misma medida, también son fundamento del Estado.⁶⁴⁸ Son consubstanciales a éste,⁶⁴⁹ por lo que se erigen en pilar y fundamento de un Estado mexicano que se pretende, un estado constitucional de derecho.

Por otra parte, adicional a los señalados criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debemos considerar la existencia del ya analizado *bloque de*

⁶⁴⁴ En este punto es importante dejar claro que, jurídicamente, el criterio que se debe atender, es el proveniente de los tribunales constituidos que crean derecho, como nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación; lo que no implica que estemos imposibilitados a disentir de los mismos académicamente.

⁶⁴⁵ Aún y cuando no contengan derechos humanos. Con o sin razón o sustento jurídico o académico, lo cierto es que previos análisis y discusión en Asamblea de representación popular, se consideraron fundamentales y por lo mismo se establecieron junto a la creación del Estado en la Constitución; por lo que, aún y cuando algún derecho no reúnan las características que académicamente puedan ser consideradas como necesarias para ser considerado fundamental, podremos estar en presencia de ellos si la comunidad política así lo consideró y estima adecuado, estableciendo el mismo como conformante de la Norma Fundamental. Se reitera que seguramente en el caso de todos y cada uno de ellos existieron consideraciones y discusiones previas con mayor o menor calidad y contenido, pero en cada caso se consideró la conveniencia de establecerlo a nivel supremo, otorgándole con ello el rango de derecho fundamental, siendo éste un parámetro objetivo. La lucha de ideas ya fue superada en la reforma constitucional, con los que estuvieron presentes y a quienes les correspondió.

⁶⁴⁶ “Un derecho fundamental es directamente eficaz porque es una norma de supremacía jurídica, e ahí que sea su nota propia la fundamentabilidad.” Ignacio Villaverde. Citó: Pérez Fuentes, Gisela María, Karla Cantoral Domínguez y Margarita del Carmen Rodríguez Collado. La maternidad subrogada. Ed. Tirant lo Blanch. México, 2017. P. 24.

⁶⁴⁷ Población que es también Estado.

⁶⁴⁸ “Por ello, si la Constitución no quiere quedar reducida a una pura especulación normativa, tiene que ser analizada desde una perspectiva de los derechos fundamentales, que es en donde adquiere una dimensión objetiva y una eficacia real; [...]”. Landa, César. *Idem*. P. 17.

⁶⁴⁹ Al ser consubstanciales al Estado, surgen conjuntamente con éste en su Constitución.

constitucionalidad determinado por el mismo Máximo Tribunal, derivado de su interpretación a la Norma Suprema;⁶⁵⁰ conforme al cual, los derechos humanos previstos en los tratados internacionales, conforman un solo parámetro de control de regularidad constitucional junto con los ya establecidos en la Constitución.

Atendiendo a lo indicado, tenemos que los derechos humanos previstos en tratados internacionales se pueden considerar normas integradas a nivel constitucional en la medida en que conforman un solo bloque normativo; pero no como derechos fundamentales del orden convencional, sino como derechos elevados e integrados al orden constitucional y en esa medida, derechos con rango constitucional, aunque de origen convencional.⁶⁵¹

3.2.7.1 Vinculación de normas diversas a los derechos fundamentales.

Al ser los derechos fundamentales normas integrantes del orden constitucional; orientarán y en esa medida vincularán, el contenido de todas las normas jurídicas secundarias, bien sean del propio orden constitucional (diversas a la Constitución),⁶⁵² del orden convencional, Federal o de los órdenes locales.⁶⁵³

⁶⁵⁰ Obsérvese la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número P./J. 20/2014 (10a.), visible a página 202 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 5, abril de 2014, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL."

⁶⁵¹ Aunque integren un parámetro, ello no implica que los derechos fundamentales sean propios de cualquier norma secundaria (ni de un tratado internacional). Son derechos fundamentales aquellos que son fundamento del Estado Mexicano, y por tanto, establecidos a nivel constitucional. A dicho nivel son también elevados, en virtud del criterio de la Corte, los derechos humanos surgidos de los tratados internacionales suscritos por México; por lo que son derechos convencionales elevados a rango constitucional, aunque de origen convencional.

⁶⁵² Al encontrarse directamente en la Constitución, serán jerárquicamente superiores a otras normas del orden constitucional, como podría ser una sentencia de controversia constitucional o de amparo.

⁶⁵³ Incluidos en ellas no sólo las normas de los estados o la Ciudad de México, sino también de los órdenes municipales y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México.

En virtud de lo indicado y conforme el sistema de validez normativa, el contenido de los derechos fundamentales irradiará la totalidad del ordenamiento jurídico nacional y es fundamento de validez del mismo, en la medida en que todas las normas de derecho estatal obtienen su valor jurídico derivado, de forma inmediata o mediata, de la Constitución.

Los derechos fundamentales orientarán el contenido de cada norma integrante del derecho que se relacione con éstos.⁶⁵⁴

3.2.7.2 Criterios interpretativos de los derechos fundamentales.

Al vincular los derechos fundamentales, en virtud de su superioridad, a la totalidad de las normas jurídicas secundarias, éstas deben observar los mismos, como se indicó, aplicando los principios de progresividad y no regresividad o no restricción de éstos; pero al mismo tiempo, otorgándoles la interpretación más amplia a favor de quien ostenta el derecho.

3.2.7.2.1 Principio de progresividad.

Para lo referente al principio de progresividad, obsérvese el contenido del punto 3.2.3.1 del presente capítulo.

3.2.7.2.2 Principio Pro persona.

Los derechos fundamentales se establecen para la protección de la persona en jurisdicción estatal; y como se indicó, pueden ser oponibles a las instituciones públicas o a los particulares, conforme el derecho de que se trate.

⁶⁵⁴ Excepto de las normas con igual jerarquía normativa, que en específico sólo son las propias normas constitucionales previstas de forma directa en ésta y, conforme los señalados criterios de la Corte, los derechos humanos del orden convencional (previstos en tratados internacionales).

Ahora bien, al momento en que el operador jurídico aplica la norma o derecho fundamental, es necesaria su interpretación con la finalidad de que el uso de la misma sea adecuado.

Pues bien, la interpretación que se realice del derecho fundamental debe ser, no sólo progresiva, sino que por disposición del segundo párrafo del artículo 1 constitucional,⁶⁵⁵ debe también respetar el principio pro persona, conforme al cual el aplicador de la norma debe ampliar el derecho en la mayor medida posible, hasta en tanto no transforme la norma interpretada, en una diversa.

A *contrario sensu*, cuando la interpretación se realice sobre la porción normativa o respecto de preceptos que implican restricciones a los derechos fundamentales, debe optarse por la interpretación más disminuida a las mismas; generando con ello, un efecto que amplía la protección del derecho.⁶⁵⁶

El principio *pro homine* o pro persona a su vez incluye el que sea factible ampliarse la interpretación a favor del beneficiario del derecho, en la medida de lo posible, mediante la aplicación de otras normas conformantes del mismo ordenamiento o incluso de uno diverso.⁶⁵⁷

⁶⁵⁵ El segundo párrafo del artículo primero constitucional establece: “Artículo 1.- [...] 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.”

⁶⁵⁶ Al respecto puede observarse el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la décima época, con número 1a. XXVI/2012 (10a.), visible a página 659 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro V, tomo 1, febrero de 2012, con rubro: “PRINCIPIO PRO PERSONAE. EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS DEBEN ANALIZARSE A PARTIR DE AQUÉL.”

⁶⁵⁷ El principio pro persona “es el criterio indispensable de actuación hermenéutica ante la cláusula de interpretación conforme, y cuyo sentido es precisamente señalar la preferencia de aplicación ante los reenvíos que se realizan desde las normas sobre derechos a la CPEUM y a los tratados internacionales. Cumple con dos objetivos: a) definir el estándar de integración normativa, es decir, construir el contenido constitucionalmente declarado de los derechos [...] y b) señalar la norma aplicable en caso de antinomias, y con independencia de su posición jerárquica; respetando el contenido mínimo esencial del derecho que debe restringirse si se trata de dos normas constitucionales.” Caballero Ochoa, José Luis. La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución). Dentro de: *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*. Carbonell Sánchez, Miguel y Pedro Salazar Ugarte (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011. P. 130. También pueden verse los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la décima época;

Se requiere, conforme lo marca la propia norma constitucional, otorgar a la persona que ostenta el derecho fundamental, la protección más amplia, jurídicamente posible, sin dejar de observar las restricciones que en su caso se encuentren establecidas en relación con el derecho relativo.⁶⁵⁸

Como todo principio constitucional, el pro persona, al igual que el de no regresividad y el de progresividad, no son disponibles libremente por la autoridad, por lo que deben acatarse de forma obligatoria en todos los casos.⁶⁵⁹

3.2.7.2.3 Interpretación conforme.

Se ha sostenido que la interpretación de los derechos fundamentales, debe ser la más amplia posible en respeto al principio pro persona. Lo anterior implica que al concretar la norma que contiene el derecho fundamental, bien sea de la Constitución a una ley o en general a cualquier otra norma inferior, hasta llegar al acto individualizado, se interpretará el derecho fundamental de forma tal que se amplíe su espectro protector.

los primeros dos de la Primera Sala, uno de ellos con número 1a./J. 29/2015 (10a.), localizable a página 240 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 17, tomo I, abril de 2015, intitulado: "DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS TANTO POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMO EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. PARA DETERMINAR SU CONTENIDO Y ALCANCE DEBE ACUDIRSE A AMBAS FUENTES, FAVORECIENDO A LAS PERSONAS LA PROTECCIÓN MÁS AMPLIA."; otro de ellos con jurisprudencia número 1a./J. 107/2012 (10a.), visible a página 799 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XIII, tomo 2, octubre de 2012, con título: "PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE."; y finalmente otro emitido por la Segunda Sala, con número 2a. LXXXII/2012 (10a.), visible a página 1587 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XIV, tomo 2, noviembre de 2012, con rubro: "PRINCIPIO PRO PERSONA O PRO HOMINE. FORMA EN QUE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES DEBEN DESEMPEÑAR SUS ATRIBUCIONES Y FACULTADES A PARTIR DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011."

⁶⁵⁸ Pero sin ampliar dichas restricciones atendiendo al principio de no regresividad.

⁶⁵⁹ Al respecto puede observarse, entre otras, la tesis emitida por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la novena época, con número I.4o.A.464 A, visible a página 1744 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXI, febrero de 2005, con rubro: "PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA.". Aún y cuando la tesis se refiera al principio pro persona, debe observarse que los principios constitucionales, precisamente por estar previstos en la Constitución, son obligatorios todos, en todos los casos.

En todos estos casos, el operador jurídico se encuentra interpretando el derecho fundamental a efectos de concreción normativa; por lo que interpreta la Constitución.

Sin embargo, en ocasiones debe aplicarse una norma inferior que desarrolle o de alguna forma relacione sus preceptos con algún derecho fundamental de la Constitución. En estos casos, para advertir si la norma inferior vulnera o no principios constitucionales (como el de progresividad, no restricción o regresión, pro persona, etc.) o contradice de forma directa el propio derecho fundamental, es necesario interpretar no sólo la Constitución, sino la propia norma inferior a aplicar, desde la Constitución.⁶⁶⁰

Dicha interpretación desde la Constitución, nos llevará a advertir si es posible otorgar a ésta una interpretación que sea acorde con el texto constitucional y en su caso, el derecho fundamental a respetar.

De esta forma, si la norma inferior admite dos o más interpretaciones, el operador jurídico deberá emplear aquella que sea acorde con los derechos fundamentales y en general, con las normas constitucionales.⁶⁶¹

⁶⁶⁰ Cfr. Vigo, Rodolfo Luis. *Idem*. PP. 83 y 84.

⁶⁶¹ Al respecto pueden analizarse los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; uno de ellos por el Pleno en la novena época, con número de tesis P. IV/2008, visible a página 1343 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVII, febrero de 2008, con rubro: "INTERPRETACIÓN CONFORME EN ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD, CUANDO UNA NORMA ADMITA VARIAS INTERPRETACIONES DEBE PREFERIRSE LA COMPATIBLE CON LA CONSTITUCIÓN."; otras dos sostenidas por la Primera Sala en la décima época; una con tesis número 1a. CCXIV/2013 (10a.), localizable a página 556 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXII, tomo 1, julio de 2013, intitulada: "DERECHOS HUMANOS. INTERPRETACIÓN CONFORME, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.", otra con número de jurisprudencia 1a./J. 37/2017 (10a.), visible a página 239 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, titulada: "INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA."; y finalmente, otra emitida por la Segunda Sala en la novena época, con número de jurisprudencia 2a./J. 176/2010, visible a página 646 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXII, diciembre de 2010, con rubro: "PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN.".

Sin embargo, lo indicado no implica admitir que se fuerce la interpretación constitucional, pues en caso de que la norma inferior no admita una interpretación adecuada y acorde con ésta, la misma deberá ser declarada inconstitucional y en ese sentido, despojada de valor.⁶⁶²

Lo anterior ha sido definido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como interpretación conforme; sin embargo, dicho principio no es novedoso, pues criterios similares de la misma Corte y tribunales colegiados ya existían en dicho sentido.⁶⁶³

3.2.8 Controles jurídicos para la protección de los derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales, sin importar el tipo de contenido que encierren, podrán ser protegidos por los medios de control jurídicos existentes en el sistema.

El juicio de amparo es el control constitucional por excelencia para la defensa de los derechos fundamentales.

Es importante recordar que el amparo es un medio de defensa extraordinario, por lo que atendiendo al denominado principio de definitividad, deberán agotarse en primer lugar, los medios ordinarios. Respecto de dicho principio de definitividad, operan excepciones y estos casos, podrá hacerse valer el indicado medio de impugnación constitucional de forma inmediata a través del juicio de amparo denominado indirecto.⁶⁶⁴

⁶⁶² Puede observarse la tesis emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 2a. X/2017 (10a.), visible a página 1394 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 40, tomo II, marzo de 2017, titulada: "NORMAS DISCRIMINATORIAS. NO ADMITEN INTERPRETACIÓN CONFORME."

⁶⁶³ Es ilustrativo el criterio sostenido por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la quinta época, con tesis s/n, localizable a página 60 del Semanario Judicial de la Federación, tomo CXXXII, bajo el rubro: "PRECEPTOS LEGALES, ANTE DOS INTERPRETACIONES DIVERSAS DE, DEBE PREVALECER LA QUE ESTA DE ACUERDO CON LA CONSTITUCION."

⁶⁶⁴ La ley de amparo establece, entre otras, como excepciones al principio de definitividad las previstas en el artículo 61, fracciones XIV y XVIII y XX.

En su caso, hechos valer los medios ordinarios de defensa procederá en contra de la resolución definitiva, el juicio de amparo directo para combatir la violación a derechos fundamentales que en su caso subsista o que se haya generado con motivo del proceso o procedimiento instaurado.

Para la defensa de derechos fundamentales vulnerados, también es factible ejercer la acción de inconstitucionalidad,⁶⁶⁵ aunque ésta, por regla general, no es de acceso para las personas afectadas por la vulneración de las mismas, en virtud de que la legitimidad para su ejercicio recae en instituciones estatales.⁶⁶⁶

De igual forma, en tratándose de cualquier derecho fundamental, sin importar su contenido y en la medida en que los observemos como obligaciones a cargo del Estado o límites al ejercicio de las facultades o funciones de los órganos públicos, podrán ser asegurados mediante la controversia constitucional, en relación con el régimen de competencias constitucionales.⁶⁶⁷ En estos casos, la legitimación también es exclusiva para entes estatales afectados y no podrá ser ejercida la acción por las personas, físicas o morales (de derecho privado), en calidad de agraviados.

Asimismo, en el caso de todos los derechos fundamentales, sin importar el contenido de estos, podrán ser defendidos vía ejercicio control de convencionalidad ante organismos internacionales o nacionales, cuando sean vulnerados por las instituciones del Estado y en la medida en que coincidan con alguna norma que establezca su protección en el ámbito internacional, o cuando derivada de la interpretación de alguna de ellas, pueda extraerse la necesaria protección de las normas de derecho interno en general; incluyendo en estas los

⁶⁶⁵ Prevista en el artículo 105, fracción II constitucional.

⁶⁶⁶ O por porcentajes de los integrantes de éstas.

⁶⁶⁷ Prevista en el artículo 105, fracción I constitucional.

derechos fundamentales. En estos casos el medio de defensa si podrá ser hecho valer por la persona afectada en lo particular.⁶⁶⁸

Finalmente y como se ha indicado, los derechos fundamentales son protegidos mediante el ejercicio de acciones integrantes de controles jurídicos de legalidad u ordinarios, que operarán de modos diversos, dependiendo el contenido del derecho fundamental de que se trate.

3.2.8.1 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.

Los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos, son objeto de protección directa e inmediata de controles jurídicos del orden constitucional, como en el caso lo es el juicio de amparo,⁶⁶⁹ que procederá contra violaciones a éstos derechos provenientes de autoridades del Estado, o excepcionalmente de particulares, cuando realizan actos equivalentes a los de autoridad, en términos de la propia ley de amparo.⁶⁷⁰

El control constitucional que se desempeña mediante el juicio de amparo, es el medio de protección por excelencia, pues tiene por finalidad principal la tutela de este tipo de normas constitucionales⁶⁷¹ de forma inmediata en la vía de substanciación indirecta, remediando o reparando la violación o vulneración de los mismos.⁶⁷²

⁶⁶⁸ Física y en alguno casos (dependiendo de la norma convencional), moral o jurídica; tal y como ocurre en el seno del Sistema interamericano de defensa de derechos humanos conforme lo previsto en la Convención Americana sobre derechos humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, ratificada por México el 3 de febrero de 1981; aunque no admitió la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sino hasta el 16 de diciembre de 1998.

⁶⁶⁹ Previsto en los artículos 103 y 107 constitucionales.

⁶⁷⁰ Conforme lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la ley de amparo.

⁶⁷¹ Contengan o no derechos humanos.

⁶⁷² Lo indicado no implica que puede desatenderse en todos los casos el principio de definitividad, puesto que el amparo es un medio de defensa extraordinario y es necesario buscar la reparación en principio, por los medios ordinarios. Pero en muchos supuestos, ante la inexistencia de control eficaz para ello (o con el mismo nivel de efectividad –supuestos de excepción al mencionado

En los controles de legalidad o medios regulares de defensa, también podrá argumentarse la violación de algún derecho fundamental para exigir la reparación del mismo, solicitando el ejercicio del control difuso de constitucionalidad, el cual será ejercido como parte de su función jurisdiccional por el juzgador ordinario.⁶⁷³

Por regla general, en contra de la sentencia definitiva que resuelva el medio ordinario de control (de legalidad); procederá el control constitucional en la vía de substanciación de amparo directo, en el que podrán alegarse violaciones a los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos; bien sea que las mismas se hayan llevado a cabo mediante la emisión de normas individualizadas⁶⁷⁴ o en ejecución de las mismas; o mediante la emisión de normas generales.

3.2.8.2 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como derechos políticos.

Los derechos fundamentales que contienen derechos políticos también son objeto de protección por controles jurídicos de constitucionalidad o de legalidad.

En principio debemos observar que para la protección de dicho tipo de normas procede la ya señalada acción de inconstitucionalidad; pero en el caso de

principio, como ocurre cuando lo que se combate es la inconstitucionalidad de una ley-), procederá de forma inmediata el amparo, mediante el denominado amparo indirecto. En términos de la ley de amparo, el juicio puede substanciarse de forma indirecta o directa.

⁶⁷³ Al respecto pueden observarse, entre otras, las jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; una de ellas por la Primera Sala, con número CCLXXXIX/2015 (10a.), visible a página 1647 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 23, tomo II, octubre de 2015, titulada: "CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS.", y la otra emitida por la Segunda Sala, con número 2a./J. 16/2014 (10a.), visible a página 984 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 5, tomo I, abril de 2014, intitulada: "CONTROL DIFUSO: SU EJERCICIO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO."

⁶⁷⁴ Como podrían ser los actos administrativos de autoridad.

normas en materia electoral, la Constitución otorga legitimación, además de, a las instituciones del estado, a los partidos políticos para interponer la misma.⁶⁷⁵

Adicional a lo indicado, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación está facultado para inaplicar leyes en materia electoral, cuando resulten contrarias a la Constitución, con lo que de igual manera se protegen los indicados derechos constitucionales.⁶⁷⁶

Por su parte, el primer párrafo de la fracción VI del artículo 41 constitucional,⁶⁷⁷ así como el artículo 99, cuarto párrafo, fracciones I a V;⁶⁷⁸ prevén

⁶⁷⁵ En términos del inciso e), fracción II del artículo 105 constitucional.

⁶⁷⁶ Los párrafos primero y décimo octavo del artículo 99 constitucional, establecen: “Artículo 99.- El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación. [...]. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”

⁶⁷⁷ Artículo 41.- [...] VI. Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votados y de asociación, en los términos del artículo 99 de esta Constitución. [...].

⁶⁷⁸ Artículo 99.- [...]. Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre: I. Las impugnaciones en las elecciones federales de diputados y senadores; II. Las impugnaciones que se presenten sobre la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos que serán resueltas en única instancia por la Sala Superior. Las salas Superior y regionales del Tribunal sólo podrán declarar la nulidad de una elección por las causales que expresamente se establezcan en las leyes. La Sala Superior realizará el cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, una vez resueltas las impugnaciones que se hubieren interpuesto sobre la misma, procediendo a formular, en su caso, la declaración de validez de la elección y la de Presidente Electo respecto del candidato que hubiese obtenido el mayor número de votos. III. Las impugnaciones de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal, distintas a las señaladas en las dos fracciones anteriores, que violen normas constitucionales o legales; IV. Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos; V. Las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, en los términos que señalen esta Constitución y las leyes. Para que un ciudadano pueda acudir a la jurisdicción del Tribunal por violaciones a sus derechos por el partido político al que se encuentre afiliado, deberá haber agotado previamente las instancias de

la posibilidad de distintos medios de control, desarrollados mediante la legislación secundaria.⁶⁷⁹

De entre los indicados medios de control, el especialmente diseñado para la defensa de los derechos fundamentales que contienen derechos políticos, para ser hecho valer por el ciudadano directamente afectado, es el juicio para la protección de los derechos políticos electorales de los ciudadanos. Sin embargo, existirán otros que podrán ser hechos valer en defensa de dichas normas, por parte de agrupaciones o partidos políticos, que en el caso son considerados gobernados en calidad de personas morales, aunque no titulares de derechos políticos propiamente; sino de derechos, incluso constitucionales, relacionados con la actividad político-electoral.⁶⁸⁰

En materia de controles constitucionales, también podrán eventualmente hacerse valer violaciones a dichas normas mediante el juicio de amparo; pero esto debe ocurrir de forma extraordinaria, pues por regla general, el amparo es improcedente para hacer valer la defensa de dichos derechos constitucionales.⁶⁸¹

solución de conflictos previstas en sus normas internas, la ley establecerá las reglas y plazos aplicables; [...].

⁶⁷⁹ Específicamente en la ley general del sistema de medios de impugnación en materia electoral.

⁶⁸⁰ Entre ellos el juicio de revisión constitucional, el recurso de revisión, el recurso de apelación, el juicio de inconformidad y el recurso de reconsideración.

⁶⁸¹ Las violaciones a derechos políticos no son reclamables de forma directa mediante el juicio de amparo, pues para ello se encuentran diseñados los otros medios de impugnación. El artículo 61, fracción XV de la ley de amparo establece: "Artículo 61.- El juicio de amparo es improcedente: [...]. XV. Contra las resoluciones o declaraciones de las autoridades competentes en materia electoral; [...]", tal y como lo sostienen criterios jurisdiccionales, como el emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, con número P. LX/2008, localizable a página 5 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVIII, septiembre de 2008, intitulada: "AMPARO. ES IMPROCEDENTE CUANDO SE IMPUGNAN NORMAS, ACTOS O RESOLUCIONES DE CONTENIDO MATERIALMENTE ELECTORAL O QUE VERSEN SOBRE DERECHOS POLÍTICOS."; pero pueden eventualmente ser hechas valer cuando se relacionan con violaciones a otros derechos fundamentales, como se sostuvo de forma aislada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, con número P. LXIII/99, visible a página 13 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, septiembre de 1999, bajo el rubro: "REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. PROCEDE POR VIOLACIÓN A DERECHOS POLÍTICOS ASOCIADOS CON GARANTÍAS INDIVIDUALES.", excepto cuando tengan la finalidad de combatir el proceso electoral, como se desprende de la tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, con número P. II/2007; visible a página 103 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, enero de 2007, con rubro: "DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES.

3.2.8.3 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como derechos sociales.

El juicio constitucional de amparo será procedente para la defensa de los derechos fundamentales que contienen derechos sociales, de forma inmediata,⁶⁸² por la vía del amparo indirecto, en aquellos casos en que la norma es vulnerada por alguna institución pública en ejercicio del imperio estatal.⁶⁸³

Cuando el derecho constitucional es vulnerado por el particular a que éste obliga en su respeto, como por ejemplo en el caso de la clase patronal en relación a los derechos previstos en el artículo 123 constitucional, la defensa de los mismos debe ser hecha valer en primer término por el medio ordinario de defensa.⁶⁸⁴

Desde luego que en el medio ordinario se podrá solicitar el ejercicio del control difuso de constitucionalidad de ser aplicable al caso concreto. Y contra la

CUANDO SU EJERCICIO INCIDA TOTALMENTE SOBRE CUESTIONES RELACIONADAS CON EL PROCESO ELECTORAL, NO SE ACTUALIZA EL SUPUESTO DE EXCEPCIÓN PREVISTO PARA LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO, AUN CUANDO SE VINCULE CON LA VIOLACIÓN DE OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES.”.

⁶⁸² Como ya se indicó, también en estos casos, solo por excepción o falta de aplicabilidad del principio de definitividad previsto en el artículo 61 de la ley de amparo, conforme a sus fracciones XIV, XVIII y XX.

⁶⁸³ Salvando el tema relativo al principio de definitividad; pero inclusive, la anterior ley de amparo que fue substituida por la actual, integraba un libro segundo a partir de su artículo 212, titulado “Del amparo en materia agraria”. Tal fue la importancia que se le dio a las garantías individuales de corte social. En la actual ley de amparo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril de 2013, ya no existe dicho libro segundo, sin embargo, aún existen disposiciones especiales a favor de dichos sectores, como la establecida en su artículo 17, fracción III que indica: “Artículo 17.- El plazo para presentar la demanda de amparo es de quince días, salvo: [...] III. Cuando el amparo se promueva contra actos que tengan o puedan tener por efecto privar total o parcialmente, en forma temporal o definitiva, de la propiedad, posesión o disfrute de sus derechos agrarios a los núcleos de población ejidal o comunal, en que será de siete años, contados a partir de que, de manera indubitable, la autoridad responsable notifique el acto a los grupos agrarios mencionados.”.

⁶⁸⁴ En el caso de los derechos sociales previstos en el artículo 27 constitucional, podrán ser defendidos en términos de la ley agraria ante los tribunales relativos (agrarios); y en el caso de los derechos emanados del artículo 123 constitucional, deberán ser hecho valer en primer orden, mediante el procedimiento o juicio en materia laboral.

sentencia definitiva o laudo que resuelva el mismo procederá demanda de amparo directo en ejercicio de acción constitucional.

3.2.8.4 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.

La violación a derechos fundamentales que contienen derechos públicos subjetivos, que proviene de particulares, mediante acto jurídico no equivalente a acto de autoridad,⁶⁸⁵ sólo se produce cuando la norma constitucional, atendiendo al caso concreto, debe tener incidencia en la relación entre particulares.

En estos casos, será necesario hacer valer el medio de defensa en la vía ordinaria, y en el mismo solicitar el ejercicio del control difuso de constitucionalidad, en contra del acto del particular en situación dominante.

En cualquier caso, en contra de la sentencia definitiva que resuelva el medio regular, procederá demanda de amparo directo mediante la que se hará valer el medio de control constitucional en defensa del derecho fundamental relativo.⁶⁸⁶

3.2.8.5 Controles jurídicos en protección de derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.

Hemos sostenido que, en presencia de derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o

⁶⁸⁵ En términos del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la ley de amparo.

⁶⁸⁶ El término de actos de particulares en situación dominante, puede observarse en el criterio sostenido por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en la novena época, con número de tesis I.3o.C.739 C, localizable a página 1597 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXX, agosto de 2009, bajo el rubro: "DERECHOS FUNDAMENTALES. SON SUSCEPTIBLES DE ANALIZARSE, VÍA AMPARO DIRECTO INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA QUE PUSO FIN AL JUICIO, EN INTERPRETACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN, AUN CUANDO SE TRATE DE ACTOS DE PARTICULARES EN RELACIONES HORIZONTALES O DE COORDINACIÓN."

derechos prestacionales, la Constitución genera a las instituciones estatales obligaciones de dar o hacer motivo de la prestación.⁶⁸⁷

Pues bien, cuando la persona o gobernado, conforme el derecho constitucional y las normas secundarias que en su caso desarrollen la actividad relativa, deba tener acceso al bien o servicio de que se trate y éste le sea negado por parte del Estado a través de sus instituciones, podrá reclamar dicha vulneración mediante la interposición de controles de legalidad en la vía ordinaria o si procede, en ejercicio de la acción constitucional de amparo mediante la substanciación en la vía indirecta. Dicho medio de defensa tendrá la finalidad de hacer valer el contenido del derecho fundamental o prestación de que se trate.⁶⁸⁸

En caso de hacerse valer medio ordinario de defensa, como en otros casos, podrá solicitarse del juez regular el ejercicio del control difuso de constitucionalidad. En contra de la sentencia definitiva que de fin al proceso relativo, procederá amparo directo mediante el que podrá reclamarse la violación constitucional respectiva.

⁶⁸⁷ “En el caso de los derechos sociales fundamentales su vulneración puede provenir tanto de omisiones parciales como de omisiones absolutas del Estado.” Arango, Rodolfo. *Idem*. P. 25

⁶⁸⁸ Al estar en discusión el que puedan ser considerados derechos, se cuestiona si el reclamo puede ser directo o inmediato, poniendo en la mesa el argumento sobre si son o no son justiciables o lo son en una medida muy reducida. Cfr. Alexy, Robert. *Derechos sociales fundamentales*. Dentro de: *Op. cit. Derechos sociales y derechos de las minorías...* P. 74. Sin embargo, se sostiene la defensa de los mismos a través de la jurisdicción, para lograr plena eficacia de éstos. “La jurisdicción constitucional debe tomar en cuenta que el contenido de los derechos fundamentales no debe reducirse a exigir al Estado el cumplimiento de obligaciones negativas, sino también, y fundamentalmente, a disponer el cumplimiento de las obligaciones positivas, para garantizar el goce pleno y ejercicio efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales.” Rivera S., José Antonio. *La fuerza normativa constitucional de los derechos fundamentales*. Dentro de: *Op. cit. Justicia constitucional y derechos fundamentales...* PP. 65 y 66. Además de los controles jurídicos de tipo jurisdiccional, están las vías administrativas, incluidas en estas los controles laxos como el desarrollado ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la posibilidad de solicitar el ejercicio de controles de tipo parlamentario, ante las cámaras del Congreso. Cfr. Escobar Roca, Guillermo. *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*. Ed. Aranzadi. España, 2012. P. 652.

3.3 Clasificación de los derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales se pueden clasificar en derechos de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica; atendiendo al tipo de contenido de los mismos y al ámbito de protección que despliegan sobre el objeto de tutela en específico.⁶⁸⁹

Este tipo de clasificación, empleada también para las anteriormente denominadas garantías individuales, continúa vigente para los derechos fundamentales.

Es importante señalar que la clasificación no es excluyente, pues el que una norma tenga por objeto de protección condiciones de igualdad, no impide que de igual forma pueda generar la tutela de aspectos concernientes a la libertad⁶⁹⁰ o la seguridad jurídica.⁶⁹¹

Por otra parte, es de observar que la indicada clasificación no es de naturaleza jurídico-positiva, en la medida en que nuestra Constitución no la determina; sino más bien de tipo académica o doctrinaria. Sin embargo, sí tiene un antecedente formulado en términos de derecho positivo o estatal, aunque nunca llegó a serlo, al establecerse como parte de la constitución de un estado que ya quería nacer, aunque aún no fue su momento. La Constitución de Apatzingán de 1814, empleó dicha clasificación para los derechos constitucionales de las personas.⁶⁹²

⁶⁸⁹ Que pueden ser la igualdad, la libertad, la propiedad o la seguridad jurídica. Todas desde luego, de los gobernados.

⁶⁹⁰ Como la prohibición de la esclavitud, pues genera condiciones de igualdad entre todas las personas, pero indiscutiblemente también tutela la libertad de éstas.

⁶⁹¹ La prohibición de retroactividad normativa en perjuicio, es un derecho fundamental de seguridad jurídica, pero de igual forma genera condiciones de igualdad.

⁶⁹² El capítulo V de la Constitución de Apatzingán, se tituló: "De la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos". Ciertamente que especificaba que los derechos eran para los ciudadanos; sin embargo empleaban el indicado término para referirse a quienes estaban (o estarían) bajo el imperio del Estado.

3.3.1 Derechos fundamentales de igualdad.

La igualdad como derecho implica un concepto de contenido eminentemente negativo que puede traducirse en la omisión de realizar diferencias de tipo alguno entre las personas;⁶⁹³ por lo que en tanto derecho fundamental, determina los contenidos excluidos de las normas secundarias, al prohibir (o excluir) la posibilidad de establecer diferencias.⁶⁹⁴

Por otra parte, existen derechos fundamentales como los prestacionales, que para generar condiciones de igualdad implican un hacer estatal, por lo que sus contenidos son esencialmente de carácter positivo.

Ahora bien, respecto de la igualdad como principio constitucional, existe un punto de partida contenido en el primer párrafo del artículo primero de Nuestra Carta Magna, en donde se expresa el primer supuesto y derecho de igualdad, por virtud y disposición del cual, los derechos fundamentales son para todas las personas, sin distinción de ningún tipo, generando así la principal de las condiciones de igualdad en el plano jurídico y a partir del cual, es posible desprender los demás supuestos normativos propiciadores de ésta.⁶⁹⁵

Seguido a esta determinación, se expresa la igualdad genérica de las personas en calidad de tales; por lo que se prohíbe cualquier tipo de

⁶⁹³ Cfr. Burgoa, Ignacio. *Op. cit. Las garantías...* P. 255.

⁶⁹⁴ Cfr. Schmill Ordóñez, Ulises. *Op. cit. El sistema de la constitución...* P. 368.

⁶⁹⁵ El primer párrafo del artículo 1 constitucional, dispone: "Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos fundamentales 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."

discriminación⁶⁹⁶ y desigualdad basada en aspectos que atenten la dignidad humana.⁶⁹⁷

Sin embargo, el derecho permite que atendiendo a aspectos no puramente humanos, sino jurídicos, pueden generarse diferencias entre las personas, siempre y cuando las mismas sean objetivas.

En efecto, debemos observar que la igualdad jurídica, aunque en principio se genera entre dos partes (elementos de la relación) respecto de las cuales no debe existir diferencia, siempre mantiene un tercer elemento que permite fijar la referencia que motiva la comparación.⁶⁹⁸

En el sentido indicado, las personas son iguales entre sí respecto a algo en específico y en esa medida, la prohibición de desigualdad o discriminación debe ser objetiva. Es decir, la igualdad solo tiene lugar como relación comparativa entre dos o más sujetos pertenecientes a una misma situación jurídica; la que se determina por el derecho atendiendo a diferentes circunstancias⁶⁹⁹ y en la misma proporción, la norma puede generar desigualdades si éstas atienden a razones que se justifican a la luz de la Constitución o del derecho.

De esta forma, algunas personas económicamente productivas, en razón del tipo de actividad que realizan y la generación de riqueza derivada de la misma,

⁶⁹⁶ Existen tres elementos presentes en el concepto jurídico de discriminación: a) Desigualdad de tratamiento que revele distinción, exclusión o preferencia; b) Que dicha desigualdad se base en una de las causas o criterios expresados como prohibidas por la norma; y, c) Que tenga el efecto de anular la igualdad de trato o de oportunidades. Cfr. Miguel Rodríguez Piñero y María F. Fernández López. Citó: Carbonell Sánchez, Miguel. *Ídem*. P. 188.

⁶⁹⁷ El último párrafo del artículo 1 constitucional, determina: "Artículo 1.- [...] 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."

⁶⁹⁸ En principio, dos personas son iguales entre sí; ¿atendiendo a qué? o ¿en referencia o relación con qué? Dos personas son iguales entre sí, al momento de aplicar la ley en respeto de su dignidad como personas, aunque sean de diferente sexo, religión o raza; pero esas mismas dos personas no pueden ser consideradas iguales entre sí, en relación a una competencia deportiva, cuando uno de ellos es profesional de la rama del deporte de que se trate y la otra no lo es.

⁶⁹⁹ Económicas, sociales, culturales, etc. Cfr. Burgoa, Ignacio. *Ídem*. P. 254.

son sujetos del mismo tipo de impuesto; mientras que otras personas, aunque igualmente generadoras de riqueza, no son sujetas de dicha contribución, pues su actividad productiva tiene matices diversos. En estos casos, las desigualdades impositivas se encuentran justificadas a la luz del derecho y de la Constitución, por lo que no vulneran derechos fundamentales.⁷⁰⁰

Incluso en materia tributaria operan los principios constitucionales de equidad y proporcionalidad.⁷⁰¹ El primero de los mencionados refiere a condiciones de igualdad; pero el segundo, *per se*, implica una desigualdad en la contribución con impacto en las personas sujetas de la imposición tributaria; aunque válida y justa conforme la propia Constitución.⁷⁰²

Y en el mismo sentido, los integrantes de los pueblos indígenas tienen normas protectoras que otras personas no tienen, o los trabajadores tienen un trato diferenciado y más favorable en la relación existente con la clase patronal; produciéndose con ello desigualdades permitidas por el derecho.⁷⁰³

La regla general es propiciar condiciones de igualdad y prohibir las desigualdades, aunque exista la posibilidad jurídica de éstas; pero, si las mismas no tienen bases objetivas a la luz del derecho, se encuentran prohibidas en aras y

⁷⁰⁰ Las normas jurídicas pueden establecer diversas categorías para las personas atendiendo a circunstancias varias; pero en igualdad de circunstancias, debe existir igualdad de consecuencias. ¿Quiénes son trabajadores o de la clase trabajadora y quienes no lo son? Dentro de los trabajadores, ¿quiénes son de confianza y quienes no? ¿Quiénes son contribuyentes de determinado impuesto y en qué casos y quienes no lo son?.

⁷⁰¹ Dichos principios se encuentran establecidos en el artículo 31, fracción IV constitucional. “Artículo 31.- Son obligaciones de los mexicanos: [...] IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.”.

⁷⁰² La proporcionalidad implica que, a mayor cantidad de ingresos, mayor es la tasa o tarifa aplicable para el cálculo de la contribución y viceversa; por lo que paga más, quien más capacidad contributiva tiene, y paga menos quien menos la tiene. Obsérvese que dicho principio genera desigualdad puesto que unas personas pagan porcentualmente más impuestos que otros; sin embargo y a pesar de dicha desigualdad, o mejor dicho, gracias a la misma, se está en presencia de estándares de justicia. La denominada justicia tributaria.

⁷⁰³ De esta forma, los derechos sociales por naturaleza propia, generan una desigualdad ante la ley. Por el contrario, los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos (por regla general) y las normas programáticas o derechos prestaciones, tienen como finalidad generar condiciones de igualdad en la población en general.

por virtud de los derechos fundamentales de igualdad que se erigen como parte de la Norma Suprema del país.

3.3.2 Derechos fundamentales de libertad.

La libertad es elemento indispensable y propio de la naturaleza de la persona; atributo consubstancial al ser humano.

Nos permite escoger los medios y llevar a cabo las acciones para el logro de los fines que en cada caso la persona se plantee. La libertad está íntimamente ligada a la toma de decisiones, pues si la decisión es impuesta, se carece de ésta.⁷⁰⁴

La exteriorización de las decisiones humanas transformada en acción, es el ejercicio de la libertad, misma que se encuentra protegida por los derechos fundamentales; aún y cuando, en nombre de la libertad, se han oprimido pueblos enteros.

La Constitución consagra libertades básicas de las personas, cuyas garantías de ejercicio limitan o mantienen excluida la posibilidad de opresión; alejando con ello al estado totalitario.

Sin embargo, dicho ejercicio de libertades encuentra límites objetivos en la propia norma fundamental, a efectos de procurar adecuadamente los fines del Estado que se traducen en la obtención de orden y respeto social, pues el ejercicio desenfrenado de libertades puede llevar al caos y con él, regresar al estado de barbarie sin derecho. Es función del derecho, ordenar la vida del hombre en sociedad y establecer limitantes a la actividad humana en aras de la convivencia social.

⁷⁰⁴ Cfr. Burgoa, Ignacio. *Idem*. PP. 303 y 304.

La libertad en tanto derecho fundamental, puede ser expresada de forma genérica o específica.⁷⁰⁵ Nuestro diseño constitucional optó por la determinación de libertades específicas, consagrándolas e indicando cada una de las protegidas desde el primer nivel del orden normativo.⁷⁰⁶

La libertad se constituye en virtud de la norma constitucional, en límites al ejercicio de facultades de los poderes públicos, que les impiden interferir en las conductas llevadas a cabo por las personas amparadas en dichos derechos.⁷⁰⁷

3.3.3 Derechos fundamentales de propiedad.

Es en el ejercicio del derecho de propiedad, en donde podemos vislumbrar uno de los orígenes del derecho. El hombre estableció reglas al momento de vivir en comunidad, a efecto de que se respetara lo que consideraba suyo.⁷⁰⁸

La propiedad se traduce en una manera de atribución de una cosa a una persona, por virtud de la cual esta tiene la facultad jurídica de disponer de ella ejerciendo actos de dominio. Genera una relación jurídica entre un sujeto específico y un pasivo universal indeterminado que debe respetar el bien apropiado y sobre el cuál se ejerce el *dominus*.⁷⁰⁹

⁷⁰⁵ La Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, dada en Francia con motivo de la Revolución francesa, en su artículo 4 estableció los derechos de libertad de forma genérica. "Artículo 4.- La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudique a los demás. Por ello, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre tan sólo tiene como límites los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Tales límites tan sólo pueden ser determinados por la Ley."

⁷⁰⁶ En nuestra Constitución se protegen de forma específica el derecho de libre asociación, libertad religiosa, libertad de tránsito, libre manifestación de las ideas, libertad de trabajo o profesión, etc.

⁷⁰⁷ Cfr. Carbonell Sánchez, Miguel. *Ídem*. P. 313.

⁷⁰⁸ Cuando el hombre dejó de ser nómada y se volvió sedentario, se apropió también de una porción de tierra en donde vivir y cultivar. El producto de su siembra, en lógica le era propio, por lo que debía ser cosechado y disfrutado en exclusiva también por éste.

⁷⁰⁹ Cfr. Burgoa, Ignacio. *Ídem*. PP. 455 a 457. Por otra parte, la posibilidad de ejercer actos plenos de dominio sobre la cosa, nos permite distinguir una de las principales diferencias entre la posesión y la propiedad. Una persona puede tener un bien en calidad de arrendatario, por lo que posee el mismo, pero no tiene por ese sólo hecho la calidad de propietario y en consecuencia se encuentra limitado en su actuación; por lo que no podrá vender o enajenar.

Siendo un punto de origen del derecho, la propiedad no sólo se protege frente a particulares o iguales, sino también en relación al poder público mediante límites establecidos en los derechos fundamentales. El Estado no puede simplemente quitar, ni en virtud de actos de imperio; y en los casos en que le es permitido, debe cubrir una serie de requisitos.⁷¹⁰

La propiedad puede ser de naturaleza pública,⁷¹¹ privada o social.⁷¹² En relación el ejercicio del derecho de propiedad privada, los poderes públicos podrán

⁷¹⁰ Es factible la expropiación (cuando el Estado se apropia un bien inmueble); pero la misma únicamente es procedente por causas de utilidad pública, que requiere la existencia de una necesidad colectiva o pública por satisfacer y que el bien a expropiar sea el idóneo para satisfacer dicha necesidad; y, mediante indemnización (pago al propietario). El segundo párrafo del artículo 27 constitucional, señala: “Artículo 27.- [...] Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.”. Respecto a la utilidad pública pueden observarse los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; una de ellas por el Pleno, en la novena época, con jurisprudencia número P./J. 39/2006, visible a página 1412 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXIII, marzo de 2006, con rubro: “EXPROPIACIÓN. CONCEPTO DE UTILIDAD PÚBLICA.”; el otro por la Primera Sala en la décima época, con número 1a. CCLXXXVIII/2014 (10a.), localizable a página 529 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 9, tomo I, agosto de 2014, bajo el título: “EXPROPIACIÓN. LA CAUSA DE UTILIDAD PÚBLICA Y LA INDEMNIZACIÓN RELATIVA SON GARANTÍAS DE PROTECCIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 27, PÁRRAFO SEGUNDO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y 21.2 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)”. Por lo que hace a la indemnización pueden verse las tesis emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; una de ellas por su Primera Sala, con jurisprudencia número 1a./J. 31/2017 (10a.), visible a página 752 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 41, tomo I, abril de 2017, de rubro: “DERECHO FUNDAMENTAL A UNA REPARACIÓN INTEGRAL O JUSTA INDEMNIZACIÓN. SU CONCEPTO Y ALCANCE.”; la otra por la Segunda Sala, con número 2a. LXXXVII/2018 (10a.); visible a página 1215 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 58, tomo I, septiembre de 2018, intitulada: “INDEMNIZACIÓN EN CASO DE EXPROPIACIÓN. CONSTITUYE UNA MEDIDA A TRAVÉS DE LA CUAL EL ESTADO RESARCE LA AFECTACIÓN AL DERECHO HUMANO A LA PROPIEDAD PRIVADA.”.

⁷¹¹ La propiedad pública se ejerce por los poderes constituidos, pudiendo referirse a bienes del dominio público, bienes propios de la entidad pública o inclusive, propiedad originaria, que es la que se entiende en relación con todo el territorio nacional, respecto de la cual se puede transmitir el dominio a los particulares constituyendo así la propiedad privada; de lo que resulta que la propiedad privada (en cuanto a bien inmueble de territorio o terreno) es una propiedad derivada de la propiedad originaria de la Nación. El artículo 27, primer párrafo de la Constitución indica: “Artículo 27.- La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponden originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo así la propiedad privada.”. Pero el propio artículo 27 constitucional también establece los casos y los entes respecto de los cuales no se puede constituir propiedad privada. El séptimo párrafo de dicho precepto establece: “Artículo 27.- [...] Tratándose del petróleo y de los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, en el subsuelo, la propiedad de la Nación es inalienable e imprescriptible y no se otorgarán concesiones. [...]”. Junto con éstos, existen otros bienes que el Estado no puede enajenar, como los monumentos o zonas arqueológicas; las playas (diferente a terrenos cercanos a las playas), etc.

imponer modalidades; pero también éstas deberán respetar ciertas formalidades ordenadas como parte de los derechos fundamentales.⁷¹³

La propiedad deberá ser respetada para garantizar condiciones mínimas de seguridad en los gobernados en la vigencia de un Estado que se sostiene como de derecho.⁷¹⁴

3.3.4 Derechos fundamentales de seguridad jurídica.

Hemos indicado que el Estado es la máxima forma de organización social por el que se buscan las mejores condiciones para la convivencia humana. Pretensión que se realiza mediante el derecho, al ser el segundo de los indicados, parte de un orden coercitivo del primero mencionado; y en virtud de éste, los poderes públicos se imponen a los gobernados mediante una relación de supra a subordinación en el ejercicio de la facultad de imperio.

⁷¹² La propiedad privada es aquella que se reconoce a favor de los particulares, mientras que la social se reputa para determinadas personas morales o agrupaciones de índole social o con determinadas características, como pudieran ser los sindicatos, ejidos (principalmente en su origen) o partidos políticos.

⁷¹³ El párrafo tercero del artículo 27 constitucional establece: "Artículo 27.- [...] La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, [...]". Pero las mismas deberán encontrarse bajo el principio de reserva de ley y por ende, únicamente mediante una norma formal y materialmente legislativa. Por modalidad a la propiedad privada debe entenderse el establecimiento de una forma jurídica de carácter general y permanente que modifique la figura jurídica de la propiedad. Es decir, si la propiedad da derecho a usar, disfrutar y disponer de modo ilimitado un bien, entonces las modalidades se traducen en limitantes a ese uso, disfrute y disposición del bien. Al respecto pueden observarse las tesis sostenidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; una de ellas por el Pleno en la novena época, con número P. IX/98, visible a página 42 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo VII, febrero de 1998, con rubro: "ASENTAMIENTOS HUMANOS. EL ARTÍCULO 32, FRACCIÓN I, DE LA LEY GENERAL CORRESPONDIENTE NO ES VIOLATORIO DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL AL ESTABLECER QUE CORRESPONDE A LAS LEGISLATURAS LOCALES ASIGNAR MODALIDADES A LA PROPIEDAD PRIVADA."; y la otra por la Primera Sala en la décima época, con número 1a. LXXVII/2014 (10a.), localizable a página 552 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 4, tomo I, marzo de 2014, intitulada: "PROPIEDAD PRIVADA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE. SUS MODALIDADES."

⁷¹⁴ La Constitución nos determina, en relación a los derechos fundamentales de propiedad: a) La aptitud de las personas para adquirir en propiedad (especificando quienes pueden ejercer dicho derecho y quienes se encuentran imposibilitados para ello; determinando los casos); b) Las cosas susceptibles de apropiación o propiedad (cuales si, cuales no y bajo que modalidades); y, c) El derecho a conservar lo adquirido.

Ahora bien, si los actos de autoridad se imponen a los gobernados, entonces, todo acto de autoridad generará una afectación en la esfera jurídica de los particulares. Sin embargo, dicha posibilidad no es de libre ejercicio o sin limitante alguna, puesto que ello nos llevaría a la arbitrariedad en severo detrimento del estado constitucional de derecho.

El ejercicio de las facultades o funciones estatales por parte de los poderes públicos y constituidos, debe en todo momento obedecer a determinados principios, llenar ciertos requisitos previos; es decir, estar sujeto a modalidades o limitantes jurídicas. Estos lineamientos que dan causa a la actividad pública los encontramos en todo el ordenamiento jurídico, pero se contienen en su forma superior, primaria y principal, en la Constitución, mediante el establecimiento de los derechos fundamentales de seguridad jurídica.⁷¹⁵

Conforme lo sostenido, los derechos fundamentales de seguridad jurídica tienen un aspecto o naturaleza eminentemente positivo, dado que no se traduce en un mero respeto o abstención, sino por el contrario, implica una actuación por parte de los poderes públicos, que se traduce en el cumplimiento de todos esos requisitos necesarios y previos a su actuación.⁷¹⁶

Estos derechos se traducirán en los contenidos necesarios a disponer en el orden jurídico secundario que permita actuación a las autoridades estatales.⁷¹⁷

⁷¹⁵ Cfr. Burgoa, Ignacio. *Idem*. P. 504. Los derechos fundamentales de seguridad jurídica son “el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previstas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *summum* de sus derechos subjetivos. Por ende, un acto de autoridad que afecte el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previos, no será válido a la luz del derecho.” *Ibidem*.

⁷¹⁶ *Idem*. P. 505.

⁷¹⁷ Si los derechos de igualdad y libertad mantienen contenidos excluidos del ordenamiento, en tanto implican aspectos de no hacer, en estos casos (de seguridad jurídica), los requisitos constitucionalmente establecidos son condición *sine qua non* para la actuación de la autoridad pública. Cfr. Schmill Ordóñez, Ulises. *Idem*. P. 404.

3.4 Características de los derechos fundamentales.

Conforme todo lo hasta aquí indicado, consideramos como características de los derechos fundamentales, las siguientes:

1.- Son supremos. Emanan de la Constitución General de la República y en esa medida, están por encima de todo el ordenamiento jurídico secundario al compartir el principio de supremacía constitucional.⁷¹⁸

2.- Algunos son universales o generales. En el caso de los derechos fundamentales que integran derechos públicos y de algunas normas programáticas o prestacionales, en virtud de que los ostentan todas las personas.

Algunos no son generales. En el caso de los derechos fundamentales que integran derechos políticos, derechos sociales y de algunas normas programáticas o prestacionales, en virtud de que sólo son titulares de ellos las personas que poseen características determinadas.⁷¹⁹

3.- Algunos son de origen iusnatural. Los derechos fundamentales que son coincidentes con derechos humanos, pueden considerarse de inspirados por el derecho natural y en esa medida es que se pueden considerar como reconocidos, aunque todos los derechos fundamentales sean establecidos o puestos, es decir, estén positivizados.⁷²⁰

Algunos son de origen positivista. Los derechos fundamentales que no pueden considerarse coincidentes con los derechos humanos, deben

⁷¹⁸ Por tanto pertenecientes al orden constitucional.

⁷¹⁹ En el caso de derechos políticos sólo se otorgan a quienes tienen la calidad de ciudadanos; con independencia de derechos a agrupaciones políticas. En el caso de derechos sociales, sólo aquellos que pertenecen a la clase social protegida. En el caso de normas programáticas o prestacionales, hay algunas ligadas a derechos sociales y por ende, sólo se otorgan a quienes pertenecen al grupo vulnerable.

⁷²⁰ Por ejemplo, podría ser el caso del derecho a la libertad física o el derecho a la vida.

considerarse como otorgados y en esa medida, sólo pueden explicarse en virtud del derecho positivo.⁷²¹

4.- De ejercicio por personas físicas y morales. Son derechos de personas físicas y morales o jurídicas. En el caso de las segundas, en la medida que sean afines a su naturaleza.⁷²²

5.- Son imprescriptibles. Los derechos fundamentales no se adquieren ni se pierden por el simple transcurso del tiempo.

Sin embargo, lo anterior no implica que en un caso concreto, se pueda perder el derecho a ejercer una acción para hacer respetar un derecho fundamental en específico, por no haberlo realizado en tiempo.

6.- Son inalienables. Los derechos fundamentales no se transfieren a otras personas.

7.- Son irrenunciables. No puede pactarse la pérdida o renuncia de los mismos.

Lo indicado no implica que el titular de derechos fundamentales pueda decidir abstenerse de reclamar la violación de éstos en caso de ocurrir.

8.- Son indivisibles. Todos los derechos fundamentales tienen el mismo nivel y consideración jurídica.⁷²³

⁷²¹ Por ejemplo, podría ser el caso del derecho a la portación de armas o del derecho a participar en las utilidades de la empresa en la que se trabaja.

⁷²² Por regla general los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos son para personas físicas y también para las personas morales. En el caso de derechos políticos, sólo son para personas físicas (ciudadanos) y en los casos de excepción para agrupaciones políticas. En el caso de derechos sociales sólo son para personas físicas que pertenezcan a una clase o grupo determinado y sólo en caso de excepción, para el ejido o comunidad indígena (en caso de estar constituida). En el caso de normas programáticas o prestacionales, son para personas físicas, y en algunos casos muy específicos, tal vez podrá aplicar para personas morales (como en el caso de acceso a tecnologías de información o acceso al agua).

9.- Son unidireccionales. El sujeto obligado a su respeto y cumplimiento es identificable y con características determinadas.⁷²⁴

10.- Se encuentran protegidos por los principios de progresividad,⁷²⁵ no regresión⁷²⁶ y pro persona.⁷²⁷ Lo indicado, en virtud de que en su concreción se debe maximizar en la medida de lo posible el derecho fundamental de que se trate, propiciando el mayor ámbito protector para la persona.

11.- Son rígidos. Al ser normas constitucionales, la reforma de los mismos requiere un procedimiento específico y complejo, que necesita la intervención de diversos órganos, así como votaciones calificadas.⁷²⁸

12.- Su existencia está ligada al Estado. Los derechos fundamentales tienen su razón de ser en virtud de la existencia del Estado.⁷²⁹

⁷²³ La “indivisibilidad de los derechos busca subrayar que no hay ‘derechos de primera’ y ‘derechos de segunda’, sino que la categoría de los derechos es única con independencia de la forma en que deben ser cumplidos o realizados, o el tipo de obligaciones que desplieguen frente a las autoridades o frente a los particulares.” Carbonell Sánchez, Miguel. *Derechos fundamentales y democracia*. Instituto Federal Electoral. México, 2013. P. 29.

⁷²⁴ Deben ser respetados por las instituciones estatales, por la clase patronal, etc.

⁷²⁵ Que refiere a que la norma debe tener la interpretación más amplia posible en cuanto al derecho de que se trate e ir hacia delante en su ámbito protector.

⁷²⁶ Principio que implica que las restricciones o limitantes a los derechos fundamentales, deben ser interpretados de forma tal, que riñan lo menos posible con el derecho fundamental relativo. Es decir, dichas normas que establecen límites u obstáculos al derecho, se interpretan de forma restrictiva.

⁷²⁷ Relativa a que la interpretación debe procurar la protección más favorable y amplia para la persona que ostenta el derecho.

⁷²⁸ Obsérvese el procedimiento previsto en el artículo 135 constitucional. “Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, hará el computo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.”

⁷²⁹ Los derechos fundamentales surgen conjuntamente con el Estado y a partir de él. Incluso en el caso de aquellos coincidentes con derechos naturales o derechos humanos, pues antes del Estado sólo existía el derecho humano o natural, pero desligado de éste. Es a partir del Estado, que surge el derecho fundamental. No es una transformación, pues el derecho natural no deja de existir.

13.- Son fundamento del Estado. Los derechos fundamentales son fundamento del Estado, en virtud de que lo determinan como estado constitucional de derecho.

14.- Cambian con el Estado. El dinamismo de los derechos fundamentales atenderá a los cambios del Estado en la materia; lo que implica que tienen cierto dinamismo y son susceptibles a cambios, aunque tienen mayor estabilidad que la generalidad de las normas secundaria.

15.- Algunos son susceptibles de suspenderse. Únicamente mediante el procedimiento previsto en el artículo 29 constitucional.

Algunos no son susceptibles de suspenderse, conforme lo dispuesto en el citado en el artículo 29 constitucional.⁷³⁰

3.5 Concepto de derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales son normas constitucionales tendientes a la protección de la persona, física o moral, bajo jurisdicción del Estado.

Sin embargo, el concepto podrá ser más específico atendiendo al tipo de contenido de cada derecho fundamental.

⁷³⁰ Los derechos fundamentales que por disposición del artículo 29 constitucional no pueden suspenderse son: No discriminación, reconocimiento a la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección de la familia, al nombre, a la nacionalidad, los derechos de la niñez, los derechos políticos, la libertad de pensamiento, conciencia, creencia religiosa, principios de legalidad e irretroactividad, prohibición de pena de muerte, prohibición de esclavitud, prohibición de servidumbre, prohibición de desaparición forzada, prohibición de tortura y garantías judiciales para la protección de los indicados derechos.

3.5.1 Concepto de derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.

Los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos, son normas constitucionales, para limitar y encauzar el ejercicio del poder estatal, en protección al desarrollo de las libertades de las personas físicas o morales sobre las que dicho poder obra.

3.5.2 Concepto de derechos fundamentales como derechos políticos.

Los derechos fundamentales como derechos políticos, son normas constitucionales que permiten al ciudadano participar activamente en la vida pública del Estado.

3.5.3 Concepto de los derechos fundamentales como derechos sociales.

Los derechos fundamentales como derechos sociales son normas constitucionales tendientes a la protección de las personas, en tanto pertenecientes a grupos vulnerables, frente a personas de grupos sociales en situación dominante.⁷³¹

3.5.4 Concepto de los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares.

Los derechos fundamentales que son derechos públicos subjetivos, con incidencia entre particulares, son normas constitucionales tendientes a la protección de las personas en general, en sus relaciones con otras personas en situación dominante.

⁷³¹ En el caso de derechos sociales de personas pertenecientes a grupos indígenas o de ejidatarios o comuneros, los derechos operan frente a pasivos universales. Lo que inspira éste tipo de normas constitucionales es su protección frente a grupos socialmente dominantes.

3.5.5 Concepto de los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales.

Los derechos fundamentales como obligaciones programáticas de sustento a cargo de las instituciones públicas o derechos prestacionales, son normas constitucionales que vinculan la actividad de las instituciones públicas del Estado para lograr el acceso de la población en general a bienes y servicios considerados relevantes.⁷³²

Los derechos fundamentales, más allá de su contenido, sostienen el estado constitucional de derecho, al otorgarle un fundamento que le permite generar en su población condiciones de libertad o garantías de no opresión, sin renunciar a la búsqueda del desarrollo y bien común en un ambiente de orden, seguridad y respeto.

⁷³² Algunos autores consideran que el concepto debe integrar el que son derechos subjetivos, fundamentales, sociales y de prestación. *Cfr.* Escobar Roca, Guillermo. *Idem.* P. 470. En algunos países de la región son considerados de forma similar a este tipo de derechos en México. "En el sistema jurídico colombiano, los derechos sociales fundamentales son derechos a prestaciones positivas del Estado que han sido consagrados en un orden jurídico nacional y que han sido reconocidos como derechos constitucionales con carácter fundamental." Arango, Rodolfo. *Idem.* P. 19.

CAPÍTULO V

DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS.

1. Garantías.

Anterior a la reforma constitucional en materia de derechos humanos,⁷³³ nuestra Constitución denominaba a los derechos fundamentales que tienen un determinado contenido, como garantías individuales.

El Título Primero, Capítulo I, de nuestra Constitución se titulaba: “De las garantías individuales”. Con motivo de la mencionada reforma actualmente dicho capítulo se designa como: “De los Derechos Humanos y sus Garantías”.

Como puede observarse, las anteriores garantías individuales se transformaron nominalmente en derechos humanos. Mutación que se sostiene principalmente de ésta índole, pues el contenido de las normas constitucionales relativas se mantuvo en su generalidad. No cambió.⁷³⁴

Sin embargo, junto a los ahora indicados derechos humanos, subsiste el concepto de “garantías”; que continúa empleando la Constitución, pero referido a un aspecto diverso al de “garantías individuales” antes existente.

⁷³³ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, bajo el Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

⁷³⁴ No se modificó substancialmente el contenido de las normas constitucionales que anteriormente se llamaban “garantías individuales”. El contenido de estas sigue subsistiendo en la Constitución, pero ahora, bajo el nombre de “derechos humanos”; aunque sostenemos que ello no implicó la desaparición de los derechos fundamentales, los que siguen existiendo en nuestra constitución y son normas diversas a los derechos humanos, aunque en ocasiones coincidentes.

1.1 Garantías individuales.

Por garantías individuales se identificaba a las normas constitucionales que establecían los derechos públicos subjetivos de los gobernados frente al poder público. Eran límites u obligaciones a cargo de las instituciones estatales; o derechos de las personas valederos frente a éstas.

Es decir, las anteriormente llamadas garantías individuales, eran lo que líneas anteriores hemos explicado como derechos fundamentales con contenido de derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos.

Así, el concepto garantía se podía vislumbrar en una doble vertiente: Como derecho del gobernado o como límite u obligación a cargo del Estado. De esta forma, con el establecimiento de la disposición normativa al máximo nivel normativo, se “garantizaba” su acatamiento en el ordenamiento jurídico secundario y en esa medida, también en las normas individualizadas o actos de autoridad cotidianos, y precisamente la actuación contraria, implicaba salirse del marco constitucional y por ende, del sistema de derecho.⁷³⁵

La “garantía” estribaba en establecer de forma puesta o positiva, el derecho del gobernado. O en la segunda vertiente; al determinar el límite u obligación del poder público, “garantizaba” el beneficio o derecho a favor del gobernado.

Eran garantías individuales, en virtud de que los derechos derivados de las mismas eran para las personas en lo individual. Es decir, más allá que los tuvieran todos los gobernados en cuanto tales, no era necesaria una afectación

⁷³⁵ “La noción ‘garantía’, entendida como consagración de un derecho, viene de Francia. De acuerdo con la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, el olvido de estos derechos es la causa de los males de la sociedad, por lo que hay que proclamarlos solemnemente para que sean conocidos y respetados (véase Preámbulo). [...]. Sin embargo, los derechos del hombre requieren de una ‘garantía’ o aseguramiento (que no equivale al derecho mismo) en el ordenamiento positivo, sobre todo en la Constitución, como principio y punto de referencia para el legislador ordinario.” Fix Fierro, Héctor. Artículo 1º. *Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones*. Cuarta edición. Ed. Miguel Ángel Porrúa y H. Cámara de Diputados. México, 1994. P. 5.

general o globalizada, ni siquiera de grupo, pues el derecho se debía respetar en relación con cada persona en específico; en lo individual.

No obstante, también se sostuvo que las “garantías individuales” no eran propiamente “garantías” puesto que por sí solas no garantizaban. Y en ese tenor, lo que verdaderamente garantizaba era el medio de protección de las mismas, que en el caso indicado lo era el juicio de amparo.⁷³⁶ Que actualmente lo es de los derechos humanos y fundamentales.

Las garantías individuales eran derechos constitucionales tutelados por el juicio de amparo.

1.1.1 Garantías individuales y otros tipos de derechos constitucionales.

Si bien las anteriormente denominadas garantías individuales correspondían a los derechos fundamentales cuyo contenido se identifica con derechos públicos subjetivos o límites al ejercicio de los poderes constituidos; en la misma medida se diferenciaban de los otros tipos de normas que actualmente, también son ubicadas como derechos fundamentales, aunque con contenido diverso, tales como los derechos políticos, los derechos sociales o las normas programáticas o derechos prestacionales.

En efecto, los derechos políticos previstos en la Constitución no se consideraban propiamente garantías individuales, y en similares condiciones se encontraban en relación con éstas, los derechos sociales y las normas programáticas o prestacionales. En virtud de ello, en ningún caso procedía de forma directa e inmediata el juicio de amparo por exclusiva violación de dichas normas, sin la adecuada asociación a vulneración de las propiamente

⁷³⁶ Se debía buscar la protección de las normas o derechos en ellas establecidos y esa “protección merecería el nombre garantía cuando lograra el máximo de su eficacia práctica mediante una acción judicial.” Carlos Sánchez Viamonte. Citó: Brito Melgarejo, Rodrigo. La noción de derechos humanos y garantías en la Constitución mexicana. Dentro de: *Cien ensayos para el centenario*. Esquivel, Gerardo *et al.* (Coords.). Tomo 2. Senado de la República y UNAM. México, 2017. P. 40.

denominadas garantías individuales generada por un acto concreto de autoridad.⁷³⁷

1.2 Garantías constitucionales para la protección de los derechos.

Las garantías a que refiere el primer párrafo del artículo 1 constitucional, son aquellas que aseguran el cumplimiento de los derechos fundamentales.

En efecto, el primer párrafo del artículo primero constitucional menciona los derechos humanos previstos en la Constitución y los tratados internacionales; así como las “garantías” para su protección. Es de entenderse que las garantías a que hace alusión, son aquellas normas mediante las que se genera la protección

⁷³⁷ Al respecto pueden consultarse los siguientes criterios emitidos por tribunales del Poder Judicial de la Federación; uno de ellos por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la octava época, con número de tesis 2a. XIII/94, visible a página 33 del Semanario Judicial de la Federación, tomo XIV, octubre de 1994, con título: “DERECHOS POLITICOS. AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA LEYES DE CONTENIDO POLITICO ELECTORAL, SI LA CONTROVERSIA VERSA EXCLUSIVAMENTE SOBRE.”; otro por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Séptima Época, con tesis s/n, localizable a página 21 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 71, primera parte, con rubro: “DERECHOS POLITICOS, AMPARO IMPROCEDENTE POR VIOLACION A.”; otro por la Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la séptima época, con tesis s/n, visible a página 70 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 23, séptima parte, intitulada: “AGRARIO. SUPLENCIA DE LOS AGRAVIOS EN EL AMPARO SOCIAL AGRARIO EN REVISION, HECHA VALER POR LAS RESPONSABLES, CUANDO LA SENTENCIA AFECTA LOS DERECHOS SOCIALES AGRARIOS DE LOS NUCLEOS DE POBLACION.”; otro por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la séptima época, con jurisprudencia s/n, localizable a página 25 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 84, tercera parte; con rubro: “AGRARIO. AMPARO EN MATERIA AGRARIA. SUS NOTAS DISTINTIVAS.”; otro por el Primer Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito en la séptima época, con tesis s/n, visible a página 25 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 115-120, sexta parte, titulada: “AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA ACTOS DE CARACTER PARTICULAR, COMO LO ES LA RESCISION DE LA RELACION LABORAL DEL TRABAJADOR.”; y finalmente, otra emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito en la novena época, con número de tesis XXIII.2o.2 K, visible a página 1689 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, febrero de 2007, intitulada: “DEMANDA DE AMPARO INDIRECTO. LA DETERMINACIÓN DEL DIRECTOR GENERAL DE UNA CLÍNICA-HOSPITAL DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO, DE IMPEDIR TANTO EL ACCESO FÍSICO A LOS FAMILIARES DE UN PACIENTE INTERNADO, COMO NEGAR INFORMACIÓN RESPECTO DE SU ESTADO DE SALUD, ES UN ACTO DE AUTORIDAD Y, POR ELLO, NO CONSTITUYE UN MOTIVO MANIFIESTO PARA DESECHARLA.”

de los derechos humanos y fundamentales.⁷³⁸ En desuso ha quedado el concepto de garantías individuales.

1.2.1 Garantías jurisdiccionales de cumplimiento.

Ya se ha expresado que la principal y verdadera garantía de cumplimiento de los derechos fundamentales, como medio de control jurídico de primer orden y por excelencia, es el juicio de constitucional de amparo.⁷³⁹

Cierto es que no es el único que contribuye a dicho fin; es decir, al cumplimiento de los derechos fundamentales. Sin embargo, en tanto medio de control jurídico de orden constitucional, junto con las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, son los únicos previstos en la Constitución.⁷⁴⁰

Los derechos fundamentales establecen una condición de comportamiento para gobernantes y gobernados; norman las conductas; pero por si solos no garantizan los supuestos previstos en las mismas. Con la finalidad de evitar de

⁷³⁸ Atiéndase el criterio sostenido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 2a. LXXXVIII/2018 (10a.), visible a página 1213 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 58, tomo I, septiembre de 2018, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS. SUS DIFERENCIAS."

⁷³⁹ Al respecto obsérvense los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; uno de ellos por la Primera Sala, en la tesis número 1a. CCLXXVIII/2016 (10a.), visible a página 368 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 37, diciembre de 2016, tomo I, bajo el rubro: "DERECHO FUNDAMENTAL A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. EL JUICIO DE AMPARO CUMPLE CON LOS REQUISITOS Y CARACTERÍSTICAS QUE PREVÉ EL ARTÍCULO 8.2, INCISO H), DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.", y el otra por la Segunda Sala en la jurisprudencia número 2a./J. 12/2016 (10a.), localizable a página 763 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 27, tomo I, febrero de 2016, intitulado: "RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. EL JUICIO DE AMPARO CUMPLE CON LAS CARACTERÍSTICAS DE EFICACIA E IDONEIDAD A LA LUZ DEL ARTÍCULO 25 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.". Las garantías jurisdiccionales son las garantías por excelencia de los derechos fundamentales y humanos, pues le permiten al ciudadano la defensa efectiva de sus derechos. *Cfr.* Lozano Miralles, Jorge. Los derechos fundamentales y sus garantías constitucionales: El caso español. Dentro de: *Op. cit. La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV. Derechos fundamentales... P. 379.

⁷⁴⁰ Por ende, son las únicas garantías que, como controles jurisdiccionales de cumplimiento, se prevén en el orden constitucional.

modo efectivo su vulneración, es necesaria la existencia de sanción en caso de incumplimiento.

Los romanos denominaban normas imperfectas a aquellas que no tenían sanción en caso de incumplimiento; pues de poco valor jurídico es establecer la obligación o el derecho, si no hay un modelo coercitivo que fuerce a su cumplimiento o respeto.⁷⁴¹

La Constitución sí establece sanción para el caso de incumplimiento de los derechos fundamentales y ésta se traduce en primer término, en la declaratoria de invalidez de la norma secundaria o acto de ejecución mediante los que se produce la violación; pero no basta con la posibilidad de sanción, pues es necesario asegurar la imposición de la misma.⁷⁴²

La determinación de incumplimiento y aplicación de sanción se realiza en la vía jurisdiccional mediante el ejercicio de los medios de control jurídico; principalmente aquellos del orden constitucional, como lo es el juicio de amparo, que podrá ser activado a petición de quién resiente el agravio derivado de la violación. Sin embargo, también las controversias constitucionales o acciones de inconstitucionalidad pueden generar la reparación de la norma fundamental violentada.

⁷⁴¹ Incentivos para acatar la norma. De poco serviría que el Código Penal estableciera la prohibición de robar, si no existiese una sanción para el que roba. Pero igualmente, de poco serviría la sanción para el que roba, si ésta no se impone indefectiblemente en todos los casos en que el robo se produzca.

⁷⁴² El control por medio de derechos fundamentales sería parte de la democracia sustancial. La democracia formal, será aquella que expresa el quién y el cómo de las decisiones, mientras que la democracia sustancial encuentra sus garantías en normas reguladoras del significado de esas decisiones. Cfr. Luigi Ferrajoli. Citó: Batista, Fernando. Reseña: Ferrajoli Luigi. Derechos y garantías. La ley del más débil. *Cuestiones Constitucionales*. Número 17, julio-diciembre 2016. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. PP. 310 y 311. Véase también: Cfr. Moreno Cruz, Rodolfo. El modelo garantista de Luigi Ferrajoli. Lineamientos generales. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Año XL, número 120, septiembre-diciembre 2007. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007. P. 833.

En el sentido indicado, las primeras garantías a que hace referencia el artículo primero constitucional, en su primer párrafo, son las garantías de tipo jurisdiccional mediante las que se tutelan los derechos fundamentales.

1.2.2 Garantías como reflejo subalterno de la obligación.

La obligación establecida a cargo de las instituciones públicas estatales en cuanto a su comportamiento con respecto a los gobernados, así como impuesta a otros sujetos en relación con el trato o reconocimiento a favor de los particulares, al ser establecida en norma constitucional, produce la garantía de cumplimiento a favor del beneficiario de dicha conducta; misma que se traduce en un derecho fundamental.⁷⁴³

A modo de ejemplo podemos señalar que, la norma que prohíbe a los demás matar a las personas, al prohibir la conducta y sancionar el homicidio, se transforma en cierta medida, en mi garantía de no ser privado de la vida.

En similares condiciones, este reflejo subalterno de la norma, producto de la obligación, es propiamente lo que garantiza el derecho subjetivo en nivel de fundamental.

Garantía del derecho producto del reflejo subalterno de la norma que establece la obligación, que provoca efectos en todos los derechos previstos en nuestra Constitución.⁷⁴⁴

⁷⁴³ “Sea cualquiera el concepto que se tenga de la facultad, lo cierto es que la facultad de uno presupone el deber de otro. La protección de mi interés consiste en que hay alguien que está jurídicamente obligado a aquella conducta en la cual tengo yo interés; mi voluntad está jurídicamente garantizada por el hecho de que otro está obligado a comportarse de acuerdo con mi voluntad.” Kelsen, Hans. *Op. cit. Teoría general del estado...* P. 79.

⁷⁴⁴ Al respecto pueden consultarse los criterios sostenidos por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; uno de ellos con número de tesis 2a. XCV/2016 (10a.), visible a página 838 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 34, tomo I, septiembre de 2016, con rubro: “DERECHO A LA ALIMENTACIÓN. GARANTÍAS PARA SU PROTECCIÓN.” y el otro con número de tesis 2a. XCVI/2016 (10a.), localizable a página 837 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 34, tomo I, septiembre de 2016, intitulado:

La garantía producto de la obligación establecida y reforzada con la amenaza de consecuencia (conocida también como garantía primaria), se refuerza con la vía jurisdiccional para hacer respetar el cumplimiento del derecho o deber de obligación, mediante la aplicación de la sanción (garantía secundaria).⁷⁴⁵

El dar cumplimiento a lo dispuesto por la norma constitucional se convierte así en una garantía normativa⁷⁴⁶ que generará además la obligación en el legislador secundario de actuar en consecuencia en la protección del derecho, por lo que garantiza de forma reforzada el cumplimiento del mismo.⁷⁴⁷

Conforme a ello también se expresa la garantía o aseguramiento del derecho, pues al encontrarse constitucionalmente previsto en la primera norma en jerarquía, fuerza a su favor toda la normatividad secundaria de los órdenes jurídicos conformantes del sistema nacional⁷⁴⁸ al orientar el contenido de los mismos y en los cuales, en respeto al principio de progresividad, se deberá ver reflejada la protección de las personas de forma más amplia.⁷⁴⁹

“DERECHO A LA ALIMENTACIÓN. GARANTÍAS DE PROTECCIÓN A FAVOR DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.”.

⁷⁴⁵ Hans Kelsen. Citó: Ferrajoli, Luigi. *Op. cit. Los fundamentos de los...* P. 47.

⁷⁴⁶ También denominadas garantías positivas. *Cfr.* Ferrajoli, Luigi. Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales. *Doxa*. Cuadernos de filosofía del derecho, número 29, 2006. Biblioteca virtual Miguel de Cervantes. Alicante, 2009. P. 25. Disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/las-garantias-constitucionales-de-los-derechos-fundamentales-0/>. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

⁷⁴⁷ Esta sería una garantía débil, consistente en la obligación de establecer en las normas secundarias, las garantías primarias (el cumplimiento del derecho) y secundarias (le control jurídico para su protección) en relación con el derecho fundamental relativo. *Cfr., idem.* P. 30.

⁷⁴⁸ Locales, federal, convencional e incluso respecto de normas constitucionales de nivel inferior a la Constitución.

⁷⁴⁹ Al respecto obsérvese la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 1a. CCXXXVII/2013 (10a.), visible a página 742 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, tomo 1, agosto de 2013, bajo el rubro: “DERECHOS HUMANOS. LAS NORMAS SECUNDARIAS DEBEN RESPETAR LOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SIENDO INNECESARIO QUE ÉSTA HAGA REFERENCIA EXPRESA A TODAS Y CADA UNA DE LAS INSTITUCIONES QUE EN DICHS ORDENAMIENTOS SE REGULAN.”.

La obligación de desarrollo y protección del derecho fundamental, vincula no sólo al legislador secundario; sino en general, a todas y cada una de las autoridades al momento de concretizar el derecho y con él, su cumplimiento de obligación respecto al derecho fundamental, que opera como garantía en reflejo subalterno.⁷⁵⁰

1.2.3 Garantías normativas del sistema constitucional.

Existen normas en la Constitución que garantizan o aseguran el ordenamiento primario en su conjunto y con ello los derechos fundamentales. Es el caso del sistema de rigidez constitucional que establece un procedimiento complejo y de votación calificada para lograr modificar cualquier norma constitucional.⁷⁵¹

Los derechos fundamentales se encuentran en la Constitución por ser fundamento del Estado y normas de requerimiento y protección básica para las personas integrantes del mismo. Y precisamente por compartir ese grado de supremacía, participan de igual forma de la protección que ampara a las normas propias del indicado nivel jerárquico.

Es en dicho sentido que se sostiene que las normas que prevén esquemas tendientes a dificultar la modificación de las normas constitucionales y con ellas, de los derechos fundamentales, se traducen en garantías o aseguramiento de las mismas en cuanto a su subsistencia. Sin embargo, existen autores que rechazan

⁷⁵⁰ Pueden observarse los criterios emitidos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; uno con número de tesis 1a. CCLXXXVI/2014 (10a.), visible a página 529 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 9, tomo I, agosto de 2014, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS. NATURALEZA DEL CONCEPTO 'GARANTÍAS DE PROTECCIÓN', INCORPORADO AL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, VIGENTE DESDE EL 11 DE JUNIO DE 2011."; otro con número de tesis 1a. CCCXL/2015 (10a.), localizable a página 971 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 24, tomo I, noviembre de 2015, intitulado: "DERECHOS HUMANOS. TODAS LAS AUTORIDADES ESTÁN OBLIGADAS A CUMPLIR CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETO Y GARANTÍA."; y finalmente el otro con número de tesis 1a. XVIII/2012 (9a.), visible a página 257 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro IX, tomo 1, junio de 2012, titulado: "DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES DE LAS AUTORIDADES EN LA MATERIA."

⁷⁵¹ Previsto en el artículo 135 de la Constitución, ya citado con anterioridad.

esta idea al indicar que la rigidez constitucional es únicamente un rasgo estructural de la constitución en virtud de su supremacía y calidad de norma fundamental, por lo que todas las constituciones por definición son rígidas pues de no serlo, tendría la calidad de una simple ley ordinaria.⁷⁵² No obstante, consideramos que más allá de ser parte del sistema constitucional, dichas normas del sistema sí generan garantías de protección a los derechos constitucionales.

De igual modo, pueden advertirse otras normas que al generar fórmulas propias de un estado constitucional de derecho, producen una salvaguarda o garantía a los derechos fundamentales; de forma tal que la división de poderes, el aseguramiento de los tribunales de constitucionalidad y de los órganos judiciales en general, los procedimientos de reforma legislativa, los lineamientos a las entidades federativas, etc., son preceptos que generan esquemas con incidencia en el sistema de protección o garantía de los derechos constitucionales; aunque con alguna dificultad para considerarlos propiamente garantías en el estricto sentido invocado por el artículo 1 constitucional.⁷⁵³

Definitivamente sería un conjunto de garantías débiles; pero finalmente, toda defensa y reforzamiento del estado constitucional de derecho, redundaría en protección al sistema de derechos fundamentales.

Finalmente, en cuanto a este apartado refiere, debemos indicar que junto a las garantías señaladas existen otro tipo de disposiciones que generen un sistema de protección reforzada a los derechos fundamentales al impedir o prohibir la modificación o reforma en esta materia, cuando con ello se genere un retroceso o

⁷⁵² Cfr. Ferrajoli, Luigi. *Op. cit. Las garantías constitucionales de...* P. 23.

⁷⁵³ Es ilustrativo lo indicado en la tesis emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 2a. CLXVI/2017 (10a.), visible a página 603 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 48, tomo I, noviembre de 2017, con rubro: "GARANTÍA INSTITUCIONAL DE AUTONOMÍA. SU APLICACIÓN EN RELACIÓN CON LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS.". De ella se desprende que principios aplicables a la parte orgánicas del Estado, sirven para garantizar el sistema de derechos fundamentales.

disminución en los mismos; a modo de lo previsto en el tercer párrafo del artículo primero constitucional al determinar el principio de progresividad.

De forma más contundente se podría incluso pensar en un mecanismo que produzca el establecimiento de cláusulas pétreas para determinados derechos constitucionales (sistema actualmente inexistente en nuestra Constitución); pero se observa altamente cuestionable la imposición de este tipo de normas limitantes y terminales para el Constituyente, por el dinamismo que debe tener el derecho; incluido el contenido en la Norma Suprema.⁷⁵⁴

1.2.4 Garantías normativas de seguridad jurídica adjetiva.

Dentro de los derechos fundamentales, existen algunos que generan la protección o refuerzan el cumplimiento de los otros. Es el caso de los que adecuadamente son clasificados como de seguridad jurídica, en virtud de que otorgan a los gobernados la tranquilidad de no ser afectados, sin cumplirse previamente el catálogo de acciones o requisitos que el respeto a sus derechos requiere conforme las propias normas constitucionales establecen.

⁷⁵⁴ Es políticamente cuestionable el establecimiento de candados para un sistema estatal que por naturaleza propia del derecho es dinámico. No olvidemos que no existe un catálogo inequívoco de derecho natural y que adicionalmente existen derechos fundamentales que no pueden considerarse propiamente derechos humanos; por lo que el establecimiento de éstos de forma irrevocable, puede generar ataduras inadecuadas. Más aún, existen normas con alto grado de discusión en cuanto a su implementación y más aún en cuanto a su determinación como derecho fundamental, cuya discusión no necesariamente será superada por el transcurso del tiempo. ¿Cuál ponemos como cláusula pétrea? ¿La protección de la vida desde la concepción o el derecho de la mujer a decidir sobre su cuerpo? Más allá de convicciones personales, debemos observar el alto grado de disenso que estos temas generan. Desde luego que una opción siempre será la de no establecer normas con contenidos debatibles; pero eso afectaría en su otro extremo el fortalecimiento del sistema de derechos fundamentales. Finalmente, es cuestionable el establecimiento de cláusulas con limitantes definitivas e inamovibles al Constituyente, pues siempre se alzarán voces en el sentido de la posibilidad de remover las mismas; tal y como sostendrían en relación al artículo 136 constitucional que determina la imposibilidad de un cambio total de Constitución, y que llegado el momento en que se plantee la necesidad de una nueva, seguramente se comenzará con la reforma del mismo.

La seguridad jurídica es una garantía de actuación en tanto normas de protección. Estos preceptos en su mayoría, son de índole adjetivo o procesal.⁷⁵⁵

En este sentido y enfocándonos en el caso mexicano, no se puede vulnerar derecho fundamental alguno, sin desatender el contenido de los artículos 14 y 16 constitucional, que prevén los requisitos mínimos a cumplir para afectar a los gobernados mediante actos de privación o de molestia; o el 1 del mismo ordenamiento, que prevé la progresividad de los derechos en su desarrollo normativo o aplicación, empujando con ello a su respeto al prohibir interpretaciones restrictivas y menos aún regresivas.⁷⁵⁶ Siendo así, dichos derechos fundamentales dificultan la violación de los otros.

En efecto, al ser derechos relativos a la seguridad jurídica, adicional a su naturaleza y debido a su contenido normativo, se erigen también en verdaderas garantías del sistema de protección a los derechos fundamentales, pues cualquier norma o acto, antes de invadir la esfera jurídica del gobernado, requerirá pasar el tamiz impuesto en éstas.

1.2.5 Garantías de contención y de reparación.

No existe garantía jurídica como tal, que asegure de forma absoluta la inviolabilidad de la norma o derecho fundamental.

⁷⁵⁵ Podríamos pensar también en normas de contenido sustantivo en cuanto a garantías, como la prevista en el tercer párrafo del artículo 1 constitucional, que establece la obligación de todas las autoridades de respetar los derechos fundamentales. Norma redundante en este sólo aspecto. Pero en relación a los principios en ella consignados, como el de progresividad, es más claro que el mismo genera una protección reforzada de este tipo de derechos.

⁷⁵⁶ Pensando en omisiones generadoras de vulneración, en principio se observa difícil la protección en términos absolutos respecto al contenido de los artículos 14 y 16 citados (no así en relación al 1); pero aún en esos supuestos puede considerarse que la omisión afecta dichos principios al generar una molestia o privación producto de ésta, sin cumplir los requisitos constitucionalmente exigidos. En este sentido, también la protección operará respecto de derechos fundamentales no protegidos de forma inmediata por el amparo, cuando dicha violación provenga de particulares; pero al ejercer el control respectivo, las mismas operarán en toda su extensión. Y aun admitiendo la falta de protección absoluta, ello no eliminaría la calidad de garantía constitucional en la parte en que sí genera protección o garantiza cumplimiento.

Lo que sí puede garantizarse es el reforzamiento del derecho, y de ser éste vulnerado, la reparación del mismo.

Conforme lo indicado, podemos observar que todas las garantías contribuyen a impedir la contravención a la norma o quebrantamiento del derecho; pero ninguna asegura o garantiza la imposibilidad de que esto ocurra.

El conjunto de dichos aseguramientos podrá traducirse en normas de control que obstaculicen la vulneración del derecho, pero su protección es relativa; y en este sentido, serán garantías de contención, pues coadyuvan a la salvaguarda de los derechos fundamentales y del sistema constitucional, aunque no imposibilitan de forma la transgresión del mismo.

Ahora bien, por lo que hace exclusivamente con los medios de control jurisdiccional, si bien conforman de igual manera garantías de contención, pues no aseguran en términos absolutos no violación normativa, también podemos considerarlas como garantías definitivas en cuanto a la restauración del derecho transgredido y conforme a ello, serán garantías de reparación.

En efecto, sin sustento será el afirmar la existencia de sistema de derecho que por ese sólo hecho asegure el comportamiento humano. La norma establece el deber ser; más no puede quedarse en ese peldaño del orden coercitivo. El sólo establecimiento del deber ser, si bien guía la conducta, no la determina.

Para acercarnos más al objetivo pretendido (lograr la conducta prescrita), la norma debe establecer una consecuencia (premio al cumplimiento o sanción al incumplimiento, aunque se estima más efectiva la segunda de las nombradas). Finalmente, debe asegurar la aplicación de la consecuencia, pues ésta siempre debe ocurrir cuando se genere el supuesto y para ello se debe contar con todo el respaldo del Estado.

Aun así, la norma no podrá asegurar en términos absolutos la conducta debida, pero si generará las condiciones máximas para alcanzarla.

La aplicación de la consecuencia se logra, en el caso de la violación de los derechos fundamentales, mediante la activación de la función jurisdiccional del Estado a efecto de lograr una reparación integral que implique la restitución de lo afectado, la indemnización por el daño y el restablecimiento del derecho; así como cualquier otro medio que el órgano de control estime necesario para lograr tal efecto en los términos exigidos por tercer párrafo del artículo 1 constitucional.⁷⁵⁷

Así lo había observado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sus primeros criterios en relación con el sistema de reparación integral.⁷⁵⁸

Sin embargo, con posterioridad reforzó la idea del sistema restitutorio que prevé la ley de amparo⁷⁵⁹ y que en su caso, es propio del esquema existente antes de la indicada reforma en materia de derechos humanos; mismo que consiste en restituir las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación

⁷⁵⁷ El tercer párrafo del artículo 1 constitucional establece: “Artículo 1. [...] 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, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.”

⁷⁵⁸ Al respecto pueden observarse los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; uno de ellos por el Pleno en la novena época, con tesis número: P. LXVII/2010, visible a página 28 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXIII, enero de 2011, bajo el rubro: “DERECHOS HUMANOS. SU VIOLACIÓN GENERA UN DEBER DE REPARACIÓN ADECUADA EN FAVOR DE LA VÍCTIMA O DE SUS FAMILIARES, A CARGO DE LOS PODERES PÚBLICOS COMPETENTES.”, y el otro emitido por la Primera Sala en la décima época, con tesis número 1a. CCCXLII/2015 (10a.), localizable a página 949 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 24, tomo I, noviembre de 2015, intitulada: “ACCESO A LA JUSTICIA. EL DEBER DE REPARAR A LAS VÍCTIMAS DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS ES UNA DE LAS FASES IMPRESCINDIBLES DE DICHO DERECHO.”

⁷⁵⁹ El artículo 77, en sus fracciones I y II de la ley de amparo, señala: “Artículo 77. Los efectos de la concesión del amparo serán: I. Cuando el acto reclamado sea de carácter positivo se restituirá al quejoso en el pleno goce del derecho violado, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación; y II. Cuando el acto reclamado sea de carácter negativo o implique una omisión, obligar a la autoridad responsable a respetar el derecho de que se trate y a cumplir lo que el mismo exija. [...]”.

constitucional.⁷⁶⁰ Lo anterior, no obstante que la reforma mencionada estableció el sistema de reparación, que es mucho más amplio que el restitutorio y en tal virtud superó el viejo esquema, por lo que los actuales criterios en la materia no responden a la exigencia constitucional; sin que se considere (para efectos académicos) admisible el que la Corte arrope sus determinaciones en el marco legal de la ley de amparo,⁷⁶¹ pues cuenta con la facultad de dejar de aplicar los preceptos legales relativos, acatando de forma directa la Constitución.⁷⁶²

En cualquier caso, las garantías en el sentido de reparación no serán relativas, sino absolutas, porque deberán operar cuando así sea exigido por el titular del derecho vulnerado.

⁷⁶⁰ Al respecto son de observarse las tesis sustentadas por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; una con tesis número 1a. LI/2017 (10a.), visible a página 471 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, que a la letra dice: "REPARACIÓN INTEGRAL ANTE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. LA RESTITUCIÓN DEL DERECHO VULNERADO QUE SE ORDENE EN EL JUICIO DE AMPARO CONSTITUYE LA MEDIDA DE REPARACIÓN PRINCIPAL Y CONLLEVA OBLIGACIONES TANTO NEGATIVAS COMO POSITIVAS A CARGO DE LAS AUTORIDADES RESPONSABLES."; otra con número de tesis 1a. LIII/2017 (10a.), localizable a página 469 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, intitulada: "MEDIDAS DE REPARACIÓN INTEGRAL ANTE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. POR REGLA GENERAL NO ES POSIBLE DECRETAR EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO MEDIDAS NO PECUNIARIAS DE SATISFACCIÓN O GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN PARA REPARAR AQUÉLLAS."; otra con número de tesis 1a. LII/2017 (10a.), visible a página 472 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, con título: "REPARACIÓN INTEGRAL ANTE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. LOS JUECES DE AMPARO NO PUEDEN DECRETAR COMPENSACIONES ECONÓMICAS PARA REPARARLAS, SALVO QUE PROCEDA EL CUMPLIMIENTO SUSTITUTO."

⁷⁶¹ Al respecto pueden analizarse los criterios sostenidos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; una con tesis número 1a. LIV/2017 (10a.), visible a página 474 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, que en su rubro indica: "REPARACIÓN INTEGRAL ANTE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. POSIBILIDAD DE ESTABLECER MEDIDAS DE SATISFACCIÓN EN EL MARCO DE LA LEY DE AMPARO."; y otro con número de tesis 1a. LV/2017 (10a.), localizable a página 470 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 42, tomo I, mayo de 2017, con título: "REPARACIÓN INTEGRAL ANTE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. INTERPRETACIÓN DE LAS INSTITUCIONES PREVISTAS EN LA LEY DE AMPARO COMO 'GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN'."

⁷⁶² Cfr. Luna Ramos, Margarita. Control constitucional sobre la ley de amparo. Dentro de: *El derecho constitucional contemporáneo. Retos y dilemas*. Cien Fuegos Salgado, David y Jesús Boanerges Guinto López (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012. P. 370.

Conforme lo indicado, existen varias normas constitucionales que se traducen en garantías de protección a los derechos fundamentales. Todas ellas son garantías de contención; y los medios de control jurídico lo serán, además, de reparación.⁷⁶³

1.2.6 Finalidad de las garantías constitucionales.

La finalidad de las garantías constitucionales de protección a los derechos fundamentales es generar un ámbito de salvaguarda reforzada a éstos, asegurando desde la propia Constitución, su vigencia y respeto.⁷⁶⁴

1.2.7 Concepto de garantías constitucionales.

Las garantías constitucionales de protección establecen mecanismos de defensa jurisdiccional; pero en los términos arriba indicados, son también normas conformantes de los propios derechos fundamentales o de otros preceptos supremos, pues el resguardo de estos adquiere formas constitucionales distintas.⁷⁶⁵

⁷⁶³ “El control judicial de constitucionalidad es una consecuencia del concepto liberal de la Constitución como norma, hasta el punto de que, si bien podemos encontrar algunas excepciones, proclamar el carácter normativo de aquella, sin que el mismo vaya acompañado de un instrumento judicial de control, le quita cualquier eficacia real.” Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier. Los límites del control judicial de constitucionalidad en el estado democrático de derecho. Dentro de: *Entre la libertad y la igualdad. Ensayos críticos sobre la obra de Rodolfo Vázquez Larrañaga Monjaraz, Pablo et al.* (Coords.). Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 126.

⁷⁶⁴ “La garantía efectiva de los derechos es el mejor escudo que puede tener toda democracia en contra del fantasma siempre presente del autoritarismo.” Carbonell Sánchez, Miguel. *Idem*. PP. 75 y 76. Y también es el mejor sistema para alcanzar el nivel de interrelación (de todo tipo, con instituciones públicas y particulares) de las personas integrantes de la comunidad, pretendido por la sociedad a través de su Constitución.

⁷⁶⁵ Pueden analizarse los criterios sostenidos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época; uno con número 1a. CCLXXXVII/2014 (10a.), localizable en la página 528 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 9, tomo I, agosto de 2014, intitulado: “DERECHOS HUMANOS. CONFORME AL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, VIGENTE DESDE EL 11 DE JUNIO DE 2011, LAS GARANTÍAS PARA SU PROTECCIÓN PUEDEN ADOPTAR UN CARÁCTER POSITIVO O NEGATIVO.”; y el otro con número 1a. CCLXXXVI/2014 (10a.), visible a página 529 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 9, tomo I, agosto de 2014, con título: “DERECHOS HUMANOS. NATURALEZA DEL CONCEPTO ‘GARANTÍAS DE PROTECCIÓN’, INCORPORADO AL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, VIGENTE DESDE EL 11 DE JUNIO DE 2011.”.

Conforme a lo indicado, podemos sostener que las garantías de los derechos fundamentales son las normas constitucionales que tienen a su protección, conteniendo las posibles violaciones a éstas o reparando las transgresiones no contenidas a las mismas.

2. Derechos humanos.

El derecho es una herramienta al servicio de la persona, por lo que no debemos desvincularlo del ser humano. Poco significado tendría para el hombre un conjunto de reglas o estipulaciones ajenas a éste y sin repercusiones para él mismo.

La persona es centro de imputación normativa en la medida en que el derecho sólo encuentra justificación a partir de ésta.

La persona humana. Ser biológico que se diferencia de cualquier otro ente a partir de determinadas características que la hacen única y preponderante sobre toda especie, y le permiten capacidad para regir y controlar su entorno.

Es a través del derecho que el ser humano se organiza para alcanzar sus cometidos. La finalidad última del derecho debe ser la persona pues sin ella, cualquier regulación carece de justificación.⁷⁶⁶ El bien común puede ser una frase trillada; pero no por ello pierde significado.

Sin embargo, la historia nos ha mostrado en repetidas ocasiones que el abuso del hombre por el hombre es una lamentable constante; y en ocasiones, el

⁷⁶⁶ Hay finalidades inmediatas y mediatas. Desde luego que el derecho se ocupa de temas diversos; pero al final, cualquier regulación de conducta, así sea de personas morales, sólo debe tener como objetivo servir a la comunidad de seres humanos.

derecho ha servido a tal fin. En nombre del derecho o sin él, se atropella y se someten a unos en virtud del indebido interés de otros.⁷⁶⁷

Contrario debería resultar a la razón, la utilización del derecho para fines opresores inspirados en una visión que desconoce la naturaleza humana.

Se torna entonces necesario el reconocimiento expreso o la conformación de derechos considerados inherentes al ser humano a efecto de no perder el debido eje y centro de toda visión normativa.

Alejar a la persona de cualquier concepto errado que lo sitúe como objeto del derecho.

Advertirla en su dimensión, con características que le son consubstanciales y exclusivas como ser humano, y englobadas bajo un concepto que le es propio: La dignidad.

La dignidad del ser humano, sus características y valores esenciales no le son otorgados a la persona en virtud de norma alguna; ni de derecho natural, ni de derecho positivo; pero si le deben ser reconocidos por éstas.

Normas jurídicas⁷⁶⁸ tendientes a la protección del ser humano en su calidad de tal, en toda su dimensión y dignidad. Derechos humanos.

⁷⁶⁷ El origen y zócalo primario de dichos derechos puede encontrarse en corrientes filosóficas de fuente iusnaturalistas que pretendieron hacer frente a los abusos de la época en que cada una de estas se fue desarrollando.

⁷⁶⁸ Iusnaturalistas o iuspositivistas. Los derechos humanos se relacionan con una serie de valores, fines y principios de naturaleza humana; pero no podemos dejar de observar su naturaleza jurídica y sentido normativo. *Cfr.* Sepúlveda Iguíniz, Ricardo J. El derecho constitucional de los derechos humanos. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IX. Derechos humanos y tribunales internacionales. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2008. PP. 266 y 267.

Concepto hasta cierto punto tautológico, pues el derecho en todo caso se debe y es humano; pero el término reafirma la convicción para definir la finalidad de dichas normas en exclusiva protección de la persona humana, reafirmando parte de la esencia de ésta para su aseguramiento jurídico.

2.1 Breves antecedentes de los derechos humanos.

El derecho natural es un conjunto de normas jurídicas preexistentes al Estado, que si bien pueden ser fuente del derecho positivo son independientes de éste en virtud de conformar sistemas diversos, aunque se encuentren intercomunicados.⁷⁶⁹

Es en el iusnaturalismo en donde encontramos los antecedentes de los derechos humanos.⁷⁷⁰

Al no ser un producto propiamente elaborado, sino tratarse de normas alcanzables por el entendimiento humano, el derecho natural es propio de la historia de la humanidad y en esa medida, no puede predicarse sobre él, un momento determinado de su nacimiento ni un antecedente cierto. No será sino hasta que en algún punto en el decurso de las épocas se comenzó a argumentar en favor de las personas oprimidas, haciendo valer derechos de igualdad de todos los seres humanos en calidad de tales, cuando pudimos estar ante el inicio de un camino hacia la plenitud no alcanzada de los derechos humanos como parte del derecho natural.

⁷⁶⁹ Aunque dicha intercomunicación es unilateral, puesto que, por la esencia y comprensión del iusnaturalismo, éste no podría inspirarse, orientarse o influirse por el derecho positivo, pues es preexistente al mismo. Salvo que se acepten corrientes relativas a que el derecho natural puede admitir evolución conjuntamente con la sociedad; éste no se renueva y es universal, implicando con ello no sólo que es el mismo en todo lugar, sino también, en todo tiempo.

⁷⁷⁰ Un iusnaturalismo con fuerte influencia en el pensamiento cristiano desde principios de la edad media. Sin embargo, también hay opiniones que ven el origen de los derechos humanos en el pensamiento filosófico surgido a partir de la ilustración, en mentes como Hobbes, Locke, Montesquieu o Beccaria, que ofrecen importantes argumentos en defensa de la dignidad humana frente a la lógica del estado absolutista. *Cfr.* Carbonell Sánchez, Miguel. *Idem.* P. 15. Sin embargo, dichos antecedentes filosóficos parten de ver a los derechos humanos, como fundamentales; cuando estos tienen una naturaleza y origen diverso; aunque en diversos casos pueden ser normas coincidentes.

La verdadera defensa de la dignidad no permite distinguos a grupos o parcelas donde conforme a ciertas circunstancias o costumbres se admita el sometimiento irracional del hombre por el hombre y sea permitido justificar, por ejemplo, la esclavitud u otras prácticas abusivas. En su inicio la defensa de los derechos humanos (aunque no se les denominara de esta forma) no fue total; pero fue un comienzo.

Ya desde los antiguos griegos, en el siglo V a.C., los sofistas enseñaban la existencia de una ley natural superior al derecho positivo, y posteriormente los estoicos sostuvieron la igualdad de todos los hombres.

En Roma, Cicerón hablo de una ley verdadera acorde a la naturaleza, universal y sempiterna que existió antes de toda ley promulgada y a la cual no se podía agregar ni quitar nada.⁷⁷¹

Sin embargo, no es sino hasta el pensamiento cristiano de la edad media que el iusnaturalismo encuentra fuertes raíces y desarrollo en tintas como las de San Isidoro de Sevilla o Santo Tomás de Aquino⁷⁷² entre muchos otros, donde al derecho natural se le considera emanado y relacionado al derecho divino y en esa medida, puesto por Dios en el corazón de los hombres y por ende, asequible a su comprensión.⁷⁷³

⁷⁷¹ Cfr. Mañón Garibay, Guillermo José. Historia de los derechos humanos. Dentro de: *100 años de la Constitución mexicana: De las garantías individuales a los derechos humanos*. Guerrero Galván, Luis René y Carlos María Pelayo Moller (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. PP. 7 a 15.

⁷⁷² Cfr. Soberanes Fernández, José Luis. *Idem*. PP. 17 y 21.

⁷⁷³ Santo Tomás diferenciaba entre ley divina o eterna, ley natural y ley de los hombres o positiva. Para él, la ley eterna era producto de la razón divina y con ella se identificaba. Por su parte, sostiene que el hombre participa de la Providencia Divina y en esa medida, de la razón eterna de Dios. Al ser el humano una criatura de Dios, su tendencia o inclinación hacia la ley eterna es natural; y dicha anticipación del ser humano en la ley eterna, es lo que identifica como ley natural. De igual forma reconoce la ley humana. De la ley eterna deben entonces derivar toda ley, y de la ley natural debe derivar la humana. Cuando la ley humana no está de acuerdo con la ley natural, deja de ser ley, para convertirse en corrupción de la ley. Cfr. De Aquino, Tomás. *Suma Teológica*. Séptima edición. Ed. Espasa-Calpe. Madrid, 1966. PP. 123 a 128. También cfr. De Aquino,

Al tiempo, entrada la época renacentista y sin variar determinadamente la forma de observar este derecho, se alejan los aspectos teológicos y se centra el análisis en el ser humano, por lo que ahora se sostienen dichas normas como fruto de la razón y el anhelo de justicia.⁷⁷⁴

Al atender a la esencia del ser humano, el iusnaturalismo considera las características propias de éste y las eleva junto con la persona para su protección, con la finalidad de evitar el abuso y atropello de unos sobre otros.

Observa la existencia de derechos comunes a todas las poblaciones, en los lugares y confines del planeta; puesto que el ser humano es el mismo en todo tiempo y en todo lugar. El ser humano es centro del derecho natural y en esa medida, sujeto de su protección.

Se confronta el derecho natural, en su momento considerado de inspiración divino, con el derecho positivo o terrenal atribuido a los reyes y gobiernos de la época, para hacer pasar las determinaciones del poder de los hombres, por el tamiz del iusnaturalismo en aras de la justicia. El poder terrenal se justifica y en no pocas ocasiones se apoya y vale del derecho natural e incluso del propio poder divino.⁷⁷⁵

En épocas y momentos de la historia, se enarbola el derecho natural y con él, los derechos humanos. Se eleva la voz para hacerlos valer en defensa de quienes no son escuchados o están desvalidos para defenderse por sí mismos. El abuso del hombre por el hombre ha sido una constante en la historia de la humanidad; pero en medio de esa decadencia, lograron surgir razonamientos

Tomás. *Tratado de la ley*. Traductor Carlos Ignacio González. Ed. Porrúa. México, 1975. PP. 18 a 38.

⁷⁷⁴ No olvidemos que el renacimiento (movimiento cultural surgido en Italia en el siglo XV, que marcó el mundo occidental, dando fin a la conocida como edad media), se considera un renacer en reacción a la teología medieval. La filosofía se aleja de Dios y se vuelca al antropocentrismo.

⁷⁷⁵ Se usa el argumento relativo a que la autoridad de Dios se ejerce por conducto de los reyes.

tendientes a la defensa de la dignidad de las personas y principalmente, dirigidos a la protección de esos seres humanos abusados.

Un avance importante en este sentido se logra precisamente en relación con la historia ocurrida en tierras mexicanas en la época colonial, al entablarse la defensa de los indígenas frente al atropello del conquistador.

Los derechos humanos logran un desarrollo importante en la voz y tinta de personajes icónicos como Bartolomé de las Casas, quien defenderá los derechos de los nativos, en un ambiente que deberá comenzar desde sostenerlos como seres humanos. Nativos a los cuales se les pretendía negar dicha naturaleza, muy probablemente para obtener de la corona la autorización a tratar de ellos como animales.⁷⁷⁶

De las Casas defenderá sus *derechos humanos*; luchará por defender su libertad, su cultura, sus tierras y bienes; por el respeto a su dignidad de personas,⁷⁷⁷ contribuyendo de manera decisiva al afianzamiento y desarrollo de los derechos humanos.

Otro personaje que debe señalarse es Francisco de Vitoria, quién de igual forma colaboró a sentar las bases de los derechos humanos, argumentando que éstos no dependen de una religión ni pertenecen a un pueblo específico, sino que tienen su fundamento en la persona y su naturaleza humana y racional, por lo que puede establecerse respecto a dichos derechos, criterios universales.

⁷⁷⁶ La defensa de los nativos frente a los abusos de los conquistadores debe partir desde la evidente aceptación de éstos como personas, con espíritu, alma, y en esa medida, con igual dignidad de seres humanos.

⁷⁷⁷ Cfr. García García, Emilio. Bartolomé de las Casas y los Derechos Humanos. Dentro de: *Los derechos humanos en su origen. La república dominicana y Antón de Montesinos*. Editorial San Esteban. Salamanca, s/a. PP. 81 a 114. Disponible en: http://eprints.ucm.es/12666/1/bartolome_de_las_casas.pdf. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

De Vitoria defiende la natural libertad de los indios contra las pretensiones de esclavitud que pesaban sobre ellos por los españoles.⁷⁷⁸ Pone en relieve la igualdad de todo ser humano, y caracteriza los derechos que defiende como inalienables, inviolables, generadores de igualdad y universales,⁷⁷⁹ en defensa férrea de la dignidad de todo ser humano.

Ciertamente, fueron muchos quienes colaboraron para el desarrollo de una sólida teoría en defensa de la dignidad humana a partir del derecho natural,⁷⁸⁰ pero es también en pensadores como De las Casas o De Vitoria, que el iusnaturalismo y los derechos humanos desprendidos de éste, toman una connotación y relevancia que les permite ser observados en parte de su extensión y esplendor.

Todos los hombres son iguales en dignidad. Todos tienen derechos que les son innatos, inherentes y consubstanciales. Entonces, los derechos humanos son observados como universales.

Estos mismos derechos naturales, los derechos humanos, se exigen sean también reconocidos por el derecho positivo al conformarse los estados; pero su

⁷⁷⁸ Cfr. Spector, Horacio. *Ibidem*.

⁷⁷⁹ Cfr. Bretón Mora Hernández, Carlos. *Los derechos humanos en Francisco de Vitoria*. En claves del pensamiento. Volumen 7, número 14. México, 2013. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-879X2013000200002. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

⁷⁸⁰ Pensadores como Juan de Mariana, Domingo de Soto, Francisco Suárez, Hugo Grocio, Immanuel Kant, entre otros muchos. Por ejemplo, Kant, también habla de la ley divina y la asemeja con la natural (aquí difiere de la ley eterna de Santo Tomás), e indica que éstas son positivizadas por Dios en la razón del hombre. Hace especial mención de la ética, que debe ser coincidentes con las leyes divinas. "El derecho en la medida en que denota legitimidad, estriba en la conformidad de la acción con la regla del derecho, siempre y cuando la acción no se oponga a la regla del arbitrio o a la posibilidad moral de la acción, es decir, que la acción no se contradiga con la ley moral [...] *Jus positivum* es el que se origina en el arbitrio humano; *Jus naturale*, en cambio, es aquel en que la razón examina la naturaleza de las acciones. [...] El *Jus positivum* contiene mandatos, mientras que el *Jus naturale* alberga leyes en su seno. Las leyes divinas son al mismo tiempo mandatos divinos o, lo que es igual, el *jus naturale* es a la vez el *jus positivum* de la voluntad divina, pero no porque se hallen en su voluntad, sino más bien porque se encuentran en la naturaleza del hombre. Todas las leyes divinas son leyes naturales, ya que Dios también puede dar una ley positiva. [...] La observancia de la ley divina es el único caso en que derecho y ética coinciden, [...]". Kant, Immanuel. *Lecciones de ética*. Traductores Roberto Rodríguez Aramayo y Concha Roldán Panadero. Ed. Crítica. Barcelona, 2002. PP. 73 y 74.

origen no puede encontrarse ni pende del derecho positivo, sino del derecho natural.⁷⁸¹

Desde el surgimiento de los estados modernos, el reconocimiento de los derechos humanos como ingénitos de la persona humana, se compele a ser elevado a nivel de derechos fundamentales,⁷⁸² aunque los segundos no se agoten en los primeros, ni todos los primeros se elevan a la calidad de los segundos.

Es a partir de la segunda guerra mundial⁷⁸³ que los derechos humanos toman nuevos bríos para ser nombrados como tales en diversos instrumentos internacionales, siendo uno de los primeros, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada en el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas,⁷⁸⁴ que en su preámbulo sostiene como una de sus ideas centrales el concepto de dignidad y la lucha contra los ultrajes a las personas, como consecuencia del menosprecio de los derechos humanos,⁷⁸⁵ en aparente coincidencia con corrientes filosóficas como las de De las Casas o De Vitoria.

⁷⁸¹ Los derechos humanos tienen su fundamento en lo que se conoce como “ley natural”. Cfr. Saldaña Serrano, Javier. *Derechos humanos y naturaleza humana*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 89.

⁷⁸² En esa medida, muchos de los incluidos en la Carta Magna de Juan sin tierra de 1215, la Declaración de derechos de Guillermo de Orange y el Parlamento de 1689, la Declaración de derechos del pueblo de Virginia en 1776, la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de Francia de 1789; pero también, en el Acta constitutiva de la Federación Mexicana de 1824 y en diversos ordenamientos pre-constitucionales, son derechos humanos enarbolados por el derecho natural, y ahora positivizados en el derecho estatal.

⁷⁸³ Ocurrida de 1939 a 1945. El trato inhumano que se generó en múltiples casos (incluidos los ocurridos en los denominados campos de concentración) con motivo de la guerra, impulsó de forma decidida la lucha y defensa de los derechos humanos.

⁷⁸⁴ Dada en París, Francia, el 10 de diciembre de 1948. Los derechos humanos tienen un auge originario al interior de los estados, para después invertir su desarrollo mediante el derecho internacional con la finalidad de interiorizarlo nuevamente a través de aplicación directa o mediante el derecho de gentes. Cfr. García Ramírez, Sergio. La reforma jurídica y la protección de los derechos humanos. Dentro de: *Estudios sobre federalismo, justicia, democracia y derechos humanos. Homenaje a Pedro J. Fías*. María Hernández, Antonio y Diego Valadés (Coords.). UNAM. México, 2003. PP. 156 y 157.

⁷⁸⁵ “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias. Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un

En la época de la colonia, a partir de la segunda guerra mundial o en otras épocas difíciles de sometimiento para algunos. Los derechos humanos han jugado un papel determinante en los peores momentos de la historia. Cualquier razón de bien, grita su respeto.⁷⁸⁶

Con posterioridad a la guerra, comienza una nueva etapa en el desarrollo de los derechos humanos⁷⁸⁷ y a partir de ello, se refuerza su positivización con esta denominación, mediante su constitucionalización.⁷⁸⁸

Los derechos humanos son vistos pues, como una prueba de progreso.⁷⁸⁹

Se vuelve la mirada al ser humano como sujeto principal del derecho y en esa medida, requerido de amplia protección para evitar abusos de la magnitud de los ocurridos en ese período de la humanidad.

En una primera aproximación y conforme la narrativa anterior, podemos observar a los derechos humanos como parte fundamental del iusnaturalismo en la medida en que no tienen que estar expresamente reconocidos o puestos, para

régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión. [...]”. Junto con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se generan otros documentos de relevancia, como la Declaración americana de derechos y deberes del hombre, de 1948; la Convención europea de derechos y libertades de 1951; y otros tratados regionales que les siguieron en materia de derechos humanos. Cfr. Carmona Tinoco, Jorge Ulises. La constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos. A un siglo de vigencia de la Constitución de 1917. Dentro de: *Los derechos humanos dentro de la Constitución de 1917*. González Pérez, Luis Raúl (Coord.). INEHRM y UNAM. México, 2016. P. 105.

⁷⁸⁶ El “posicionamiento objetivo de la dignidad [...] comienza en el reconocimiento del otro como yo. De modo que el dolor del otro, el sufrimiento del que no tiene poder ni palabra provocado por el ultraje a cualquier expresión de su dignidad es también mi dolor, un dolor constitutivo de mi objetividad humana.” Saldaña, Javier. La dignidad de la persona. Fundamento del derecho a no ser discriminado injustamente. Dentro de: *Derecho a la no discriminación*. De la Torre Martínez, Carlos (Coord.). UNAM. México, 2006. P. 79.

⁷⁸⁷ Cfr. Cruz Parceró, Juan Antonio. Concepto de derechos. Dentro de: *Op. cit. Enciclopedia de filosofía...* PP. 1,503 a 1,520.

⁷⁸⁸ Cfr. Cárdenas Gracia, Jaime. *Op. cit. La argumentación...* P. 26.

⁷⁸⁹ Cfr. Greppi, Andrea. *Ibidem*.

que un estado cumpla con los mismos,⁷⁹⁰ y en cualquier caso, pueden ser considerados como derechos, aún no positivizados, previos al poder y al Estado, y que con el surgimiento de éste, se genera la exigencia de su protección por el ordenamiento jurídico; pero también y desde otra óptica, pueden observarse como figuras que ya forman parte del sistema jurídico y por tanto, del derecho positivo.⁷⁹¹

Para el caso mexicano, diversos son los instrumentos jurídicos mediante los que se determinan derechos humanos; y los mismos, aunque al principio de manera más incipiente, pero de forma progresiva (abarcando cada vez un mayor número de ellos), han sido objeto de protección desde los orígenes del Estado en el año de 1824. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con motivo de la reforma de 10 de junio de 2011, se emplea por primera vez el término “derechos humanos”; aunque ello no implique su falta de protección o reconocimiento previo, como ya se ha sostenido, desde que el Estado mexicano se constituyó y surgió al contexto internacional.

2.2 Naturaleza jurídica de los derechos humanos.

Los derechos humanos tienden a la protección de la persona (física, no moral o jurídica) en calidad de tal; por lo que se enfocan en la tutela de las características que especifican y determinan al individuo como perteneciente a la especie humana y, por ende, sujeto con dignidad.

Velan por que las relaciones llevadas a cabo entre los integrantes de la comunidad se desarrollen con pleno respeto a la calidad de las personas que en ellas intervienen o en relación con las cuales se produce algún efecto.

⁷⁹⁰ Cfr. Morán Navarro, Sergio Arnoldo. *Ibidem*.

⁷⁹¹ Cfr. Carreón Gallegos, Ramón Gil. *Idem*. PP. 133 y 134.

Los derechos humanos se erigen como fundamento del derecho, pues gracias a ellos se vuelve a poner en el centro del derecho a la persona humana, a cuyo servicio exclusivo se encuentra dicho instrumento y herramienta.⁷⁹²

Existe una amplia variedad de entes (hechos, actos y cosas) que podrán ser objeto del derecho; pero sólo el ser humano es sujeto del derecho y de derechos.

2.2.1 Contenido normativo de los derechos humanos.

El contenido de las normas jurídicas dependerá de la finalidad que persigan, por lo que el mismo será tan variado, como posibilidad de conductas y tipos de relaciones pueden acaecer en la realidad y requieran ser reguladas. El contenido del derecho es extremadamente amplio y diverso.

El hombre es un ser complejo, por lo que sus relaciones no sólo son intrincadas, sino realmente variadas, pues se vincula socialmente en términos familiares, pero también comerciales, laborales, civiles, políticos, etc. Aún sin relación interpersonal, la sola actividad humana en múltiples casos es objeto del derecho.⁷⁹³

La normatividad jurídica pretende abarcar y regular en mayor o menor medida, la forma en que cualesquiera de esas conductas y relaciones son llevadas a cabo; centrando el contenido de la norma al aspecto específico que interesa al derecho en cada caso.

⁷⁹² “Todo el ordenamiento jurídico, como una institución humana, está orientada a la persona, como su causa eficiente y final. De esta forma, todo el derecho, como sistema para la ordenación de la vida social conforme principios de justicia, tiene como principal objetivo la salvaguarda de los valores y prerrogativas del ser humanos, es decir, de los derechos humanos.”. Sepúlveda Iguíniz, Ricardo J. Evolución filosófica-jurídica de los derechos humanos en la Constitución mexicana. Dentro de: *Op. cit. Los derechos humanos dentro de la Constitución de 1917...* P. 45.

⁷⁹³ El hombre sólo, en la selva, debe respetar las normas jurídicas en materia ecológica; y, al manejar, las reglas de tránsito.

Pues bien, en los derechos humanos, la norma se enfoca en la protección de las condiciones relativas a la dignidad del ser humano a efecto de no permitir abusos o diferencias provocadas por condiciones consubstanciales de la persona o relativas a un ejercicio estrictamente personal de la libertad del individuo.

En efecto, existen características innatas al ser humano que no deben ser motivo de regulación alguna, como lo son las relativas al origen étnico, el sexo, el color de la piel, aspectos físicos, etc. Aunque podrán existir características que sí deben ser jurídicamente consideradas, pero sólo a efecto de reforzar la protección de las personas que posean las mismas, como respecto de quienes tienen alguna discapacidad o atendiendo a la edad de las personas.⁷⁹⁴

Las indicadas y otras condiciones son totalmente ajenas a la voluntad de quien las tiene; pero también podemos estar en presencia de aspectos respecto de los cuales, si bien interviene la determinación humana, se mantienen en un ámbito privado, como los relativos a la religión, las preferencias, el estado civil, etc. U otros en los cuales puede haber inferencia decisoria o no, tales como la nacionalidad o la condición social.

Todas las características señaladas y otras más, son intrínsecas, propias y exclusivas del ser humano como tal, por lo que se desempeñan en un plano íntimo o estrictamente personal y en esa medida se encuentran fuertemente vinculadas con su calidad de individuo.⁷⁹⁵

Estos aspectos o cualidades de la persona no deben tener influencia o efecto de ningún sentido en las relaciones sociales de cualquier tipo; jurídicas o no

⁷⁹⁴ Principalmente en el caso de los menores o de personas con edad avanzada.

⁷⁹⁵ Estas características tomadas en consideración para efectos de generar discriminación, han sido designadas por la Suprema Corte como categorías sospechosas. Al respecto puede observarse la tesis sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de las Nación en la décima época, con número 1a. CCCXV/2015 (10a.), visible a página 1645 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 23, tomo II, octubre de 2015, con rubro: "CATEGORÍAS SOSPECHOSAS. LA INCLUSIÓN DE NUEVAS FORMAS DE ÉSTAS EN LAS CONSTITUCIONES Y EN LA JURISPRUDENCIA ATIENDE AL CARÁCTER EVOLUTIVO DE LA INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS."

jurídicas; por lo que los derechos humanos tienden a la protección de la persona con relación a las mismas y buscan impedir el que se generen diferencias con base en éstas.

Sin embargo, este tipo de derechos no tienen por finalidad exclusiva tan solo impedir la discriminación basado en condiciones como las señaladas. Van más allá, en la medida en que protegen aspectos inherentes a la persona y que le son propios, como el ejercicio de la propia libertad en sus más variadas formas, aunque dentro de los márgenes jurídicamente permitidos.

Es por lo indicado que se identifican a este tipo de derechos con aquellos como la no discriminación, la igualdad, el mínimo vital, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y en general a los derechos relacionados con el desarrollo del ser humano en los más diversos ámbitos, como el económico, social, psíquico, etc.; porque el ser humano debe vivir y desarrollarse con la dignidad que le es propia, cuyo parámetro es sujeto desde el orden jurídico por los derechos humanos.

Los derechos humanos deben inspirar la totalidad del ordenamiento jurídico al ser fundamento del derecho y poner al centro del mismo a la persona humana, justificante final y definitiva del mismo.⁷⁹⁶

Cierto es que, en principio, los derechos humanos no necesariamente se traducen en cualquier derecho relativo a las personas, pues no todas las normas

⁷⁹⁶ La superioridad de la persona frente a las cosas, la paridad entre las personas, la individualidad del ser humano, su libertad y autodeterminación, la garantía de su existencia material mínima, la posibilidad real y efectiva del derecho de participación en la toma de decisiones, entre otros aspectos, constituyen también el fundamento conceptual de la dignidad. Al respecto puede observarse el criterio contenido en la tesis emitida por Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la décima época, con número I.10o.A.1 CS (10a.), visible a página 2548 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 54, tomo III, mayo de 2018, con rubro: "DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UN DERECHO FUNDAMENTAL QUE ES LA BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE."

se encuentran íntimamente ligadas con la dignidad humana, como son en muchos casos, las relativas a relaciones de tipo mercantil, civil, administrativo, etc. Sin embargo, en todas ellas o en virtud de las mismas, deben ser respetados éstos, cuando su ámbito impacte a las personas físicas.

También, bajo esta tesitura, y así como no todos los derechos del ordenamiento jurídico se deben considerar como derechos humanos, sino sólo aquellos con las características anotadas, debe observarse que no todos los derechos previstos a nivel constitucional son derechos humanos, aunque en mayor o menor grado puedan relacionarse o no, con éstos.

Dicho de otra forma, ni todos los derechos constitucionales deben ser considerados derechos humanos, ni todos los derechos humanos deben estar a nivel constitucional.

Lo anterior, conforme acontece en nuestra actual Constitución, pues los derechos fundamentales pueden coincidir o no con los derechos humanos, pero al no ser el mismo tipo de derecho o norma jurídica, no deben en forma alguna confundirse.

En efecto, debe advertirse que conforme lo indicado en líneas anteriores, los derechos humanos son normas totalmente diversas a los derechos fundamentales, pues su contenido no se encuentra exclusivamente dirigido a encauzar las formas en que se debe manifestar la actuación de las instituciones públicas, o el grupo socialmente dominante; sino a regular los vínculos humanos en ambas vías, pues todas las partes de la relación, incluyendo las generadas por personas morales oficiales⁷⁹⁷ o privadas, también son representadas por seres humanos.⁷⁹⁸

⁷⁹⁷ Las instituciones del Estado.

⁷⁹⁸ El avance tecnológico nos lleva a tratar cada vez más con máquinas, sistemas informáticos o robots; pero en tanto tratemos con personas, sin importar si estas representan al patrón, al

En este sentido, el contenido de los derechos fundamentales tiende a proteger a una parte de la relación, mientras que en tratándose de derechos humanos, el contenido de estos, ampara a todas las partes, puesto que es factible que incluso en una relación de supra a subordinación, el gobernado vulnere los derechos humanos de quien, en el acto específico, como persona física, representa a la institución gobernante.⁷⁹⁹

El contenido de los derechos humanos será normativo y tendiente a la protección de la dignidad de la persona humana, independientemente del lugar o posición jurídica o social en que ésta se halle colocada.

Los derechos humanos regulan las relaciones y conductas sociales a efecto de que en el desarrollo de las mismas no se vulneren las características íntimas, propias y personalísimas del individuo. Tutelan la esencia de la persona. Protegen: La dignidad humana.

2.2.1.1 La dignidad humana.

La dignidad es un atributo de la persona que la determina en su esencia humana.

El derecho y el lenguaje evolucionan de forma vertiginosa y en cierto grado, insospechada, por lo que es usual encontrarnos con el uso del término dignidad aplicado a entes diversos a la especie humana. Personalmente considero que la dignidad es propia y exclusiva del ser humano; al igual que los derechos.⁸⁰⁰ El

Gobierno o a cualquier otra persona moral, debemos respetar de igual forma sus derechos humanos.

⁷⁹⁹ Similares consideraciones cabrían respecto a los derechos humanos en el ámbito laboral, diferenciándose en esto, de los derechos fundamentales en tanto derechos sociales.

⁸⁰⁰ “En el discurso filosófico y jurídico actual es frecuente apelar al principio de la dignidad humana. No se trata, sin embargo, de una idea exclusiva del mundo contemporáneo. Por el contrario; es posible rastrear sus orígenes hasta el pensamiento griego. En concreto, la *humanitas* o conciencia de la igual dignidad de los hombres, y la necesidad de un idéntico respeto a todos ellos, aparece, por primera vez, en la obra de Panecio de Rodas [...]. El posterior desarrollo de la noción de dignidad y de su sustrato, se encuentra estrechamente vinculado con el pensamiento cristiano.

adjetivo calificativo “digno” puede ser aplicado a las cosas, en la medida en que éstas pueden ser convenientemente usadas por la persona humana sin afectar la dignidad de ésta;⁸⁰¹ pero las cosas, los animales⁸⁰² o la naturaleza carecen de dignidad y en esa medida no pueden ser sujetos de derechos humanos; y admitiendo la existencia de corrientes que pugnan por derechos de las cosas, sostenemos que éstas no son susceptibles de derechos, sino sólo las personas.⁸⁰³

[...]. El pensamiento cristiano captó que la persona humana, en razón de su dignidad, se encuentra, frente al resto de las criaturas, *en otro orden del ser*, y como tal debe comportarse y ser tratado. En la actualidad es frecuente entender que el principio de la dignidad humana representa el fundamento último del orden moral y jurídico.” Andrade-Abularach, Larry. Reflexiones sobre el fundamento de los derechos humanos. Dentro de: *Op. cit. La ciencia del derecho procesal...* Tomo IV. Derechos fundamentales... PP. 67 y 68.

⁸⁰¹ El salario o la vivienda son dignos, en la medida en que permiten a la persona que los usa, vivir dignamente. También se aplica el calificativo a situaciones determinadas cuando generan a alguien hacerse merecedor de algo. La dignidad es propia de las personas y en su caso, el adjetivo calificativo digno, es el empleado en las cosas.

⁸⁰² El artículo 13, en su apartado B, puntos 1 y 2 de la Constitución de la Ciudad de México, señala: “Artículo 13.- [...] B. Protección a los animales. 1. Esta Constitución reconoce a los animales como seres sintientes y, por lo tanto, deben recibir trato digno. [...] 2. Las autoridades de la Ciudad garantizarán la protección, bienestar, así como el trato digno y respetuoso a los animales y fomentarán una cultura de cuidado y tutela responsable. Asimismo, realizarán acciones para la atención de animales en abandono. [...]” Por su parte, el artículo 23 de la ley de protección a los animales del Distrito Federal (actual Ciudad de México), indica: “Artículo 23.- Toda persona, física o moral, tiene la obligación de brindar un trato digno y respetuoso a cualquier animal.”. Sin embargo, la dignidad no es propia de las cosas, ni de las plantas, ni de los animales. Ciertamente todo ser vivo debe ser cuidado y tratado adecuadamente; principalmente en el caso de los neurológicamente sensoriales, como los del mundo animal, al que también pertenece el hombre, pero con calidad de ser racional, con espíritu y dignidad. En el mismo sentido es extraña la evolución que en algunos ámbitos se pretende del derecho, cuando hacen referencia a los derechos de los animales. Por esencia, los derechos también son propios y exclusivos del ser humano. El derecho funciona en tanto herramienta para regular la conducta humana; y las cosas afectadas por el derecho, lo son en la medida en que están relacionadas con la conducta humana. Los animales y plantas no son sujetos de derechos (sino objeto del derecho), como tampoco lo pueden ser de obligaciones. La veda para la pesca de camarón no es en relación con el derecho a nacer de los camarones, sino para no afectar su reproducción, con lo que habrán más camarones que benefician el ecosistema y también, para el alimento humano. El medio ambiente se protege en beneficio humano, no de las plantas por éstas mismas. Las plantas y animales no ejercen derechos, pero sí pueden ser objetos de protección por el derecho, y consideramos conveniente y adecuado que así lo sea. Sin embargo, existen documentos que hablan de los derechos de los animales, como la Declaración Universal de los derechos del animal, suscrita en Londres el 15 de octubre de 1978, y reconocida por algunos organismos internacionales como la ONU (Organización de las Naciones Unidas) y autores que los sostienen. *Cfr.* Ortiz Millán, Gustavo. ¿Tienen derechos los animales? Dentro de: *Op. cit. Entre la libertad y la igualdad...* P. 126. También, *cfr.* Mejía Pérez, Luz Angélica. *Dignidad humana y dignidad animal. Sobre los derechos fundamentales de los animales.* Universidad Libre de Colombia. Colombia, 2011. P. 59. Disponible en:

<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/7498/MejiaPerezLuzAngelica2011.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018.

⁸⁰³ Al hablar de derechos humanos, algunos autores establece: “Para complicar las cosas, hay también una corriente que aboga por la supresión de lo ‘humano’ porque esto ha llevado a una

El término dignidad, proveniente del latín (*dignitas-atis*), que significa excelencia o realce. La dignidad de la persona es la excelencia que ésta posee en razón de su naturaleza;⁸⁰⁴ por lo que desde un punto de vista ontológico, la dignidad es la excelencia o jerarquía que tiene la persona sobre los demás seres corpóreos y que es propia y exclusiva de la naturaleza humana.⁸⁰⁵

La dignidad es pues un aspecto diferenciador de las personas respecto de todo los demás entes, vivos o inertes.

Por su parte, en relación con el término dignidad, el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, entre otras definiciones refiere a ella como: “Gravedad y decoro de la persona en la manera de comportarse”. Entendemos pues, que dicho comportamiento es propio de una persona que respete su esencia como tal; con los valores y atributos que le son propios, precisamente, en dignidad, también definido en dicho diccionario como “excelencia y realce”.

Si la dignidad es la gravedad y decoro con que un individuo se comporta, con esa excelencia y realce como persona, entonces, el respeto a dicha dignidad por un tercero implica que no se afecte o menoscabe dicha posibilidad de comportamiento en el ser humano.

El trato en las relaciones jurídicas o sociales en general, lleva implícito el no afectar el sentido de dignidad con que se conduce o se siente una persona.⁸⁰⁶ El

discriminación respecto de otros entes que deberían ser tutelados y que se consideran ‘no humanos’, los ejemplos más recurrentes en este sentido son los animales y el medio ambiente. [...] Y en este desorden académico cada vez es más común ver estudios de derecho sin sujeto, tal es el caso del novedosísimo (pero errado) derecho de los animales.” Narváez Hernández, José Ramón. *Argumentar de otro modo los derechos humanos*. CNDH. México, 2015. PP. 25 y 50.

⁸⁰⁴ Cfr. Adame Goddard, Jorge. Concepto de dignidad. *Diccionario jurídico mexicano*. Tomo III. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1983. PP. 286 y 287.

⁸⁰⁵ Cfr. González Maldonado, Artemio. La dignidad y la igualdad de género. Dentro de: *Derecho internacional de los derechos humanos. Culturas y sistemas jurídicos comparados*. Tomo II. Méndez-Silva, Ricardo (Coord.). UNAM. México, 2008. P. 402.

⁸⁰⁶ No obstante lo indicado, el concepto “dignidad” en cuanto a su significado, relacionado con el comportamiento humano y forma de observarse es evolutivo o incluso convencional y cultural, por

respeto a la “dignidad consiste en tratar a los demás con consideración y respeto y de manera igual”.⁸⁰⁷ Pero más que un actuar o forma de conducta, la dignidad es una condición y cualidad en todo ser humano que debe ser respetada por los demás y procurada hacia el interior por cada uno de nosotros.

Obsérvese pues que la dignidad de la persona humana no pende de elementos externos ni de condiciones ajenas a su esencia. La dignidad es inmanente a éste y a diferencia de todo lo demás.⁸⁰⁸

Los derechos humanos protegen ese ámbito de la persona relacionado con su dignidad de ser humano⁸⁰⁹ y en esa medida también implican al mínimo vital, entendido éste como las necesidades básicas de vida para las personas,⁸¹⁰ y de igual forma infieren en los diversos ámbitos de la participación social, como el

lo que no necesariamente tendrá la misma connotación para todas las personas. Por el transcurso del tiempo y cambio cultural de la época, puede no ser el mismo para la abuela y para la nieta.

⁸⁰⁷ Rodolfo Vázquez. Citó: Atienza, Manuel. Un comentario sobre el concepto de dignidad. Dentro de: *Op. cit. Entre la libertad y la igualdad...* P. 271. Se dice también que la “persona que no comete actos que degradan y avergüenzan o avergüenzan, que no se humilla y no tolera que lo humillen.”. María Molliner. Citó: Lastra Lastra, José Manuel. Dignidad humana, trabajo decente y justicia social. Dentro de: *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Carbonell Sánchez, Miguel *et al.* (Coords.). Volumen 2, tomo V, Derechos humanos. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015. P. 84.

⁸⁰⁸ Existen elementos externos a los que se les denomina dignidades, como los títulos o reconocimientos; sin embargo, ello hace referencia, aunque indebida, al nivel de la persona. Se sostiene como indebida en virtud de que todas las personas somos iguales en calidad de tales; en esencia. Dependerá de nuestro comportamiento el estar a la altura o acorde con nuestra esencia original y dignidad de ser humano.

⁸⁰⁹ Son de llamar la atención por su concreción y significado, el contenido de las tesis de jurisprudencia sustentadas por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en la décima época, una de ellas con número I.5o.C. J/30 (9a.), visible a página 1528 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro I, tomo 3, octubre de 2011, bajo el rubro: “DIGNIDAD HUMANA. DEFINICIÓN.”, y la otra con número I.5o.C. J/31 (9a.), localizable a página 1529 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro I, tomo 3, octubre de 2011, intitulada: “DIGNIDAD HUMANA. SU NATURALEZA Y CONCEPTO.”.

⁸¹⁰ Obsérvense los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, uno de ellas por el Pleno, con número de tesis P. VII/2013 (9a.), visible a página 136 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 1, tomo I, diciembre de 2013, con rubro: “DERECHO AL MÍNIMO VITAL. SU CONTENIDO TRASCIENDE A TODOS LOS ÁMBITOS QUE PREVEAN MEDIDAS ESTATALES QUE PERMITAN RESPETAR LA DIGNIDAD HUMANA.”, y el otro por la Primera Sala, en tesis número 1a. CCCLIII/2014 (10a.), localizable a página 599 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 11, tomo I, octubre de 2014, con título: “DERECHO A ACCEDER A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO. SU PLENA VIGENCIA DEPENDE DE LA COMPLETA SATISFACCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES PROPIOS DE LA ESFERA DE NECESIDADES BÁSICAS DE LOS SERES HUMANOS.”.

familiar,⁸¹¹ el de la educación⁸¹² o el trabajo,⁸¹³ entre otros; reforzando la protección a favor de aquellos que más lo requieren⁸¹⁴ (sin que esto implique que

⁸¹¹ Puede analizarse la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de las Nación en la décima época, con número 1a. XCV/2018 (10a.), visible a página 1014 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 57, tomo I, agosto de 2018, con título: “ACTA DE NACIMIENTO QUE REFLEJE EL RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD REALIZADO CON POSTERIORIDAD AL REGISTRO DEL MENOR. LA FALTA DE PREVISIÓN LEGAL QUE PERMITA LA EXPEDICIÓN DE UNA NUEVA ACTA, TRANSGREDE LA DIGNIDAD HUMANA Y EL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.”; o el criterio sostenido por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primero Circuito en la décima época, con número de tesis I.5o.C.153 C (9a.), visible a página 1863 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro VIII, tomo 2, mayo de 2012, con rubro: “DERECHOS HUMANOS EN MATERIA FAMILIAR. PARA SU TUTELA LOS JUECES DEBEN ASUMIR EL IMPERATIVO QUE LES CORRESPONDE COMO MIEMBROS DEL ESTADO MEXICANO, A EFECTO DE RESPETAR LA DIGNIDAD HUMANA DE LOS SUJETOS AFECTADOS.”; o el emitido por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en la novena época, con número I.3o.C.781 C, localizable a página 2872 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXI, marzo de 2010, intitulada: “ALIMENTOS. LA PRESUNCIÓN DE NECESIDAD DEL DISCAPAZ DEBE CONTEXTUALIZARSE EN EL ÁMBITO PERSONAL, FAMILIAR Y SOCIAL EN QUE SE DESARROLLA LA PERSONA Y SOLAMENTE PUEDE DESVIRTUARSE CON DATOS OBJETIVOS Y CONCRETOS DE QUE ESTÁ ASEGURADO SU DESARROLLO Y DIGNIDAD.”.

⁸¹² Obsérvese la tesis emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de las Nación en la décima época, con número 1a. CCCX/2015 (10a.), visible a página 1639 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 23, tomo II, octubre de 2015, intitulada: “BULLYING ESCOLAR. LAS INSTITUCIONES PRIVADAS QUE BRINDAN SERVICIOS EDUCATIVOS O REALICEN ACTIVIDADES RELACIONADAS CON MENORES, SE ENCUENTRAN OBLIGADAS A PROTEGER LOS DERECHOS A LA DIGNIDAD, INTEGRIDAD, EDUCACIÓN Y NO DISCRIMINACIÓN DE ÉSTOS, EN ATENCIÓN A SU INTERÉS SUPERIOR.”.

⁸¹³ Al respecto véase la tesis sostenida por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito en la décima época, con número II.1o.A.14 A (10a.), visible a página 2038 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 6, tomo III, mayo de 2014, con rubro: “INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS. LA VERIFICACIÓN DE LA DEPENDENCIA ECONÓMICA DEL POSIBLE BENEFICIARIO DE SUS SERVICIOS, MEDIANTE EL ESTUDIO SOCIOECONÓMICO QUE SE LE PRACTIQUE CONFORME AL FORMATO APROBADO POR EL COMITÉ DE AFILIACIÓN, AL PERMITIR LA INVASIÓN DE ESPACIOS DE SU VIDA PRIVADA, VIOLA EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA DIGNIDAD HUMANA.”. También puede verse la tesis sostenida por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la novena época, visible a página 1807 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XX, septiembre de 2004, con rubro: “MILITARES. EL RETIRO DEL ACTIVO POR DETECCIÓN DEL VIH Y LA CONSECUENTE CESACIÓN DE LOS SERVICIOS MÉDICOS, EXTENSIVA A SUS FAMILIARES CONTAGIADOS, DEBE RESOLVERSE CONFORME AL MARCO REGULATORIO DE LOS DERECHOS A LA NO DISCRIMINACIÓN Y A LA DIGNIDAD DE LAS PERSONAS, A LA SALUD, A LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO Y DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS.”.

⁸¹⁴ Al respecto pueden verse entre otras, las tesis emitidas en la décima época; una de ellas por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de las Nación, con número 1a. CLVIII/2015 (10a.), visible a página 452 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 18, tomo I, mayo de 2015, con rubro: “PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LOS DERECHOS HUMANOS DE ACCESIBILIDAD Y A LA MOVILIDAD PERSONAL CONTENIDOS, RESPECTIVAMENTE, EN LOS ARTÍCULOS 9 Y 20 DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, SON AUTÓNOMOS Y PROTEGEN VALORES DIVERSOS.” y otra por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, con número I.3o.C.289 C (10a.), localizable a página 2403 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 47, tomo IV, octubre de

los derechos humanos pierdan generalidad, puesto que son inherentes a los seres humanos, todos, sin importar su condición jurídica⁸¹⁵) y su tutela por parte de las instituciones públicas se transforma en un deber u obligación de primer orden.

Dada entonces la dignidad de la persona humana como el principal elemento de protección de los derechos humanos, ésta se convierte en condición y base de los todos los otros derechos de la persona⁸¹⁶ y a su vez, derecho fundamental *per se*.⁸¹⁷

2017, intitulada: "ADULTOS MAYORES. LAS INSTITUCIONES DEL ESTADO DEBEN SALVAGUARDAR SUS DERECHOS Y SU DIGNIDAD HUMANA, EN TANTO SEA EVIDENTE QUE SU ESTADO DE VULNERABILIDAD PUEDE CONDUCIR A UNA DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONAL, SOCIAL, FAMILIAR, LABORAL Y ECONÓMICA."

⁸¹⁵ Pueden observarse entre otros, los criterios emitidos en la décima época por tribunales del Poder Judicial de la Federación; uno de ellos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia con número P./J. 34/2013 (10a.), visible a página 128 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 1, tomo I, diciembre de 2013, con rubro: "TRABAJO PENITENCIARIO. SU DESARROLLO DEBE ESTAR ERIGIDO SOBRE LA OBSERVANCIA Y EL RESPETO A LA DIGNIDAD HUMANA."; otro por el Pleno en Materia Penal del Primer Circuito, con número de jurisprudencia PC.I.P. J/46 P (10a.), localizable a página 1538 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 58, tomo II, septiembre de 2018, con título: "ORDEN DE TRASLADO DE UN CENTRO DE RECLUSIÓN A OTRO. EL JUEZ DE DISTRITO NO MODIFICA LA MATERIA DEL AMPARO SI AL CONCEDER LA SUSPENSIÓN DE PLANO RESPECTO DE AQUÉLLA, HACE MENCIÓN DESTACADA DE LOS DERECHOS DEL QUEJOSO A CONTAR CON UNA ESTANCIA ACORDE A SU DIGNIDAD HUMANA Y UNA CAMA PARA SÍ MISMO, PARA EL ÚNICO EFECTO DE QUE LAS AUTORIDADES RESPONSABLES CONTINÚEN RESPETÁNDOLO."; otro por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, con número I.9o.P.98 P (10a.), visible a página 2063 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 22, tomo III, septiembre de 2015, intitulada: "DIGNIDAD PERSONAL. SUSTENTAR LA NEGATIVA DEL BENEFICIO DE LA LIBERTAD PREPARATORIA EN EL ARGUMENTO DE QUE EL SENTENCIADO NO HA DEMOSTRADO ARREPENTIMIENTO, SUMISIÓN, HUMILDAD Y OBEDIENCIA, VIOLA ESE DERECHO FUNDAMENTAL."; y, finalmente, otra emitida por el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, con número I.10o.A.2 CS (10a.), visible a página 2548 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 54, tomo III, mayo de 2018, con rubro: "DIGNIDAD HUMANA. OBLIGACIONES DEL ESTADO PARA EL ESTRICTO RESPETO A ESE DERECHO FUNDAMENTAL, TRATÁNDOSE DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE SU LIBERTAD."

⁸¹⁶ Cfr. Pérez Fuentes, Gisela María y Karla Cantoral Domínguez. *Daño moral y derechos de la personalidad del menor*. Ed. Tirant lo Blanch. México, 2015. P. 38.

⁸¹⁷ Es de analizarse las tesis sostenidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, una de ellas por el Pleno en la novena época, con número P. LXV/2009, visible a página 8 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXX, diciembre de 2009, cuyo rubro indica: "DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES."; otra por la Primera Sala en la décima época, con jurisprudencia número 1a./J. 37/2016 (10a.), localizable a página 633 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 33, tomo II, agosto de 2016, intitulada: "DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA."

2.2.2 Corriente jurídica originaria de los derechos humanos (reconocidos u otorgados).

Los derechos humanos se sostienen conforme a la teoría iusnaturalista, mediante la que, básicamente, se sostienen como parte de un orden superior y universal al que debe atender todo legislador al aprobar las normas de derecho positivo; pero también existen corrientes positivistas que desconoce la existencia de derechos anteriores al Estado, por lo que atienden a los derechos humanos únicamente en la medida en que son producto de normas positivas.⁸¹⁸

Sin embargo, debemos observar que, al atender los derechos humanos a la dignidad de la persona en calidad de tal, nos encontramos ante elementos consubstanciales del ser humano y en esa medida, innatos a éste, por lo que si bien son integrados a las normas de derecho positivo, los mismos conforman parte esencial del derecho natural enfocado a la persona humana y a las condiciones de justicia en torno a ella. Derecho natural que de reconocerse, es preexistente al derecho positivo.

Es por lo indicado que cuando de derechos humanos se trata, se sostiene que los mismos se reconocen y no necesariamente se otorgan, pues al ser inmanentes a la persona, se tienen concomitantes con la misma y en dicho contexto, con clara anterioridad al surgimiento mismo del Estado.

El Estado es una organización social compleja, surgida, desde luego, de un grupo de personas. Pues bien, estas personas ya tienen atributos iusnaturalmente custodiados, entre los que destaca su dignidad de persona, por lo que al conformar al Estado y con él, al derecho positivo, es menester que en éste se reconozca la salvaguarda preexistente de la esencia humana de quienes lo han

⁸¹⁸ Cfr. García Becerra, José Antonio. *Teoría de los derechos humanos*. Universidad Autónoma de Sinaloa. Culiacán, 1991. PP. 35 y 36.

constituido. Lo opuesto carecería de razón, a no ser por el manejo de unos para efectos de dominación de los otros.⁸¹⁹

Ahora bien, debemos insistir en que el reconocimiento del derecho humano por parte del derecho positivo, no implica que la norma natural se transforme en derecho positiva, sino que la primera inspiró el surgimiento de la segunda, por lo que cuando esto ocurre, ambas coexisten.⁸²⁰ Pero más allá del origen normativo del derecho humano, ahora también es norma positiva y por ende, debe conllevar a la imposición de la misma para que sea respetada por todos los entes bajo jurisdicción estatal; tanto públicos como privados, tanto físicos como jurídicos o morales, y para lograr dicho objetivo, el respaldo debe entrañar toda la fuerza del Estado.

2.2.3 Estabilidad de los derechos humanos.

Si los derechos humanos atienden a la dignidad de la persona humana y por ende, al ser ingénitos a ésta, encuentran bases sólidas en el iusnaturalismo, debemos concluir que deben gozar de la mayor estabilidad posible que pueda otorgar el ordenamiento jurídico.

Lo anterior, atendiendo al contenido de los indicados derechos, puesto que el ser humano es en su esencia y dignidad el mismo de modo universal, entendiendo por el término empleado, no sólo relativo a todo lugar, sino también a todo momento.

⁸¹⁹ Organizarse para crear una entidad mediante la que se desconozca las calidades básicas que distinguen al ser humano, que son quienes crearon la entidad, carecería de toda lógica.

⁸²⁰ Todo derecho natural que se reconoce por el derecho positivo, también puede considerarse otorgado, pues ambos sistemas de derecho son independientes entre sí, aunque entre ellos existan interconexiones y canales de comunicación. Dichas conexiones y comunicación, son regularmente de una sola vía, pues por lógica definición del derecho natural, éste no podría encontrarse inspirado en el derecho positivo.

Cierto es que el concepto dependerá de aspectos culturales y temporales, e incluso de costumbres e ideologías,⁸²¹ por lo que no podemos desatender la existencia de posibles discusiones filosóficas y jurídicas en torno al alcance de la noción de la dignidad del ser humano; pero será necesario cuestionarnos si la dignidad de la persona puede variar atendiendo a la forma en que ésta se observe.

Sin embargo, los derechos humanos son también derecho positivo y en cuanto a su conformación dentro del derecho estatal, tendrán el dinamismo propio del ordenamiento jurídico puesto.

Ahora bien, el dinamismo jurídico es menor en tanto más céntricas son las normas jurídicas; y es mayor, cuando éstas se encuentran más alejadas del centro o en la periferia. En este sentido, los derechos humanos ponen al ser humano en el centro del derecho y por tanto, su dinamismo debe ser menor, pues dicha situación no debe ser cambiante en mayor medida.

Los derechos humanos son fundamento del derecho, pues no debemos perder la visión del objetivo y finalidad propia que éste tiene. El derecho es una herramienta humana al servicio de la persona en comunidad.

2.2.3.1 Progresividad de los derechos humanos.

El principio de progresividad es aplicable a los derechos humanos previstos en el ordenamiento jurídico, por lo que estos deberán encontrarse en constante modificación hacia adelante, de forma progresiva; es decir, ampliando en la

⁸²¹ La dignidad de hoy, podría ser la indignidad de ayer. Incluso hay autores que sostienen que algunos derechos son susceptibles al cambio, por lo que en esa medida, no son intemporales o universales en términos absolutos; mencionando que: "La idea de un derecho humano puede surgir sólo cuando la razón descubre que no todas las leyes son inmutables, que pueblos distintos viven de acuerdo con leyes distintas y que casi imperceptiblemente el derecho cambia. Se concluye entonces en que no todo derecho es derecho divino, inmutable y sagrado, sino que existe también un derecho humano cambiante." Heinrich Rommen. Citó: Gozaíni, Osvaldo Alfredo. *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos*. UNAM. México, 1995. PP. 17 y 18.

medida de lo posible, cada vez más, su protección y la observación, por la totalidad de la comunidad.⁸²²

La normatividad que los prevé o desarrolla, debe buscar su plena eficacia, y su aplicación no debe ser limitativa, sino que las restricciones deberán imponerse a la interpretación en relación con los posibles obstáculos jurídicos a los mismos, por lo que al igual que con los derechos fundamentales, las normas del ordenamiento deberán impregnarse de la esencia proveniente de estos, y bajo el principio de progresividad se debe: a) Dar una interpretación y uso extensivo al derecho humano; y, b) Restringir cualquier limitación u obstáculo en relación al mismo, lo que se traduce a su vez en el principio de no regresión.⁸²³

Al igual que con respecto a los derechos fundamentales, la progresividad imprime en los derechos humanos un dinamismo hacia adelante, en avance y favor de quienes los ostentan, lo que nos lleva a ampliar el alcance de protección del derecho humano relativo.⁸²⁴

⁸²² Es observable la tesis sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 2a. CXXVII/2015 (10a.), visible a página 1298 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 24, tomo II, noviembre de 2015, bajo el rubro: "PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU NATURALEZA Y FUNCIÓN EN EL ESTADO MEXICANO."

⁸²³ No olvidemos que por lo general, los derechos y libertades no son ilimitados, sino que tienen fronteras que en todo supuesto deben respetar a efecto de no atropellar otros derechos o normas de igual jerarquía. En este sentido, si bien tenemos derecho de libre tránsito, eso no implica que podemos pasar por propiedad privada; o si bien existe el derecho de libre imprenta, uno de sus límites claros es en relación con la impresión de papel moneda, cuya actividad sólo es realizada por el Banco Central. Sin embargo, conforme el principio de no regresión, las restricciones o límites a los derechos fundamentales, deben ser interpretados de forma tal, que riñan lo menor posible con el derecho materia de estos.

⁸²⁴ Al respecto puede observarse la jurisprudencia ya citada, emitida por el Pleno del Primer Circuito, en la décima época, con número PC.I.A. J/134 A (10a.), visible a página s/n del Semanario Judicial de la Federación (Publicación: viernes 19 de octubre de 2018 10:29 h), bajo el rubro: "PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS, EN SU MODALIDAD DE NO REGRESIVIDAD. RESULTA DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA PARA EL APLICADOR DE LA NORMA AL DEFINIR EL CONFLICTO DE LEYES PARA EL DISTRITO FEDERAL –AHORA CIUDAD DE MÉXICO– QUE PREVEN DISTINTOS PLAZOS PARA LA DECLARACIÓN DE CADUCIDAD EN MATERIA FISCAL."

2.2.4 Sujetos de relación en los derechos humanos.

Los derechos humanos, en tanto tendientes a la protección de la dignidad de las personas humanas, tendrán como sujeto activo en cuanto a su ejercicio a las personas físicas a favor de las cuales están establecidos los mismos, es decir, a los seres humanos.

No pueden ostentar derechos humanos, quienes no tienen una dignidad humana objeto de la salvaguarda de este tipo de normas. Quienes no tienen la calidad de persona humana, no son titulares de derechos humanos, y dicha calidad sólo pueden poseerlas los seres pertenecientes a la especie humana.

En este sentido, las personas morales o jurídicas no disponen de este tipo de derechos.⁸²⁵

Las personas morales son ficciones jurídicas producto de la abstracción. Tiene efectos en la realidad, como el derecho en general, pero no es factible atribuirle aspectos relativos a la dignidad de las personas como entidades físicas y espirituales o psíquicas.

Ahora bien, aún y cuando las personas morales no pueden tener derechos humanos, pues no son normas dirigidas a ellas como sujetos activos, lo cierto es que sí son titulares de derechos fundamentales y en esa medida, son objeto de protección respecto a la manifestación de ideas (a través de sus representantes legales), acceso de la información, libertad de imprenta, derecho de petición, asociación, a que les sean respetados los principios de audiencia, legalidad, acceso a la justicia, proporcionalidad y equidad en materia tributaria, propiedad,

⁸²⁵ Tampoco las plantas ni los animales. Vale el comentario en la medida de algunas corrientes novedosas. Se insiste en que las plantas y los animales no tienen dignidad humana y no son sujetos de derechos ni pueden ejercer los mismos. Son objeto del derecho y en esa medida, es factible y en algunos casos encomiable, el que alcancen una protección derivada del derecho, pero no como sujetos de derecho, sino como objeto de regulación.

entre otros.⁸²⁶ Derechos constitucionales que ostentan en tanto les sean acordes a su naturaleza,⁸²⁷ pero eso no los hace titulares de derechos humanos.

En la medida en que las personas morales son titulares de derechos fundamentales, tienen acceso a los medios de defensa constitucionales, como el juicio de amparo, a través del cual se tutela los indicados derechos.⁸²⁸

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que, para algunos casos, las personas físicas pueden reclamar violación a derechos humanos a través de personas morales o colectivas. Pero ha sido enfática en reiterar que los derechos humanos previstos en la Convención americana sobre

⁸²⁶ Previstos en los artículos 6, 7, 8, 9, 14, 16, 17, 31, fracción IV y 27 constitucionales, respectivamente; y en general, de todos los derechos fundamentales que les sean asequibles. Al respecto puede observarse entre otros criterios el sustentado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la décima época, con número de tesis P. I/2014 (10a.), visible a página 273 de la Gaceta al Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Tomo I, Febrero de 2014, bajo el rubro: "PERSONAS MORALES. LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES QUE LES CORRESPONDE DEPENDE DE LA NATURALEZA DEL DERECHO EN CUESTIÓN, ASÍ COMO DEL ALCANCE Y/O LÍMITES QUE EL JUZGADOR LES FIJE."; así el contenido en la tesis emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Décimo Sexto Circuito, en la décima época, con número de tesis XVI.2o.A.3 A (10a.), visible a página 2505 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 33, Tomo IV, Agosto de 2016, intitulado: "ACTAS DE VISITA DOMICILIARIA. POR EXCEPCIÓN, SON IMPUGNABLES EN AMPARO INDIRECTO, CUANDO EL PLANTEAMIENTO RELATIVO INCIDA EN LA EVENTUAL AFECTACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE INVOLABILIDAD E INTIMIDAD DEL DOMICILIO Y DE PROTECCIÓN DE DATOS DE LAS PERSONAS MORALES, AL TRATARSE DE ACTOS DE IMPOSIBLE REPARACIÓN."

⁸²⁷ Es claro que la prohibición a la esclavitud, no puede traducirse en un derecho a favor de las personas morales o jurídicas.

⁸²⁸ Desde hace muchas décadas el juicio de amparo ha sido también medio de protección constitucional de personas morales, como puede desprenderse de diversos criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; entre otros, uno de ellos emitido por la Tercera Sala en la octava época, con número de tesis 3a. CLVII/91, consultable a página 52 del Semanario Judicial de la Federación, Tomo VIII, Diciembre de 1991, con título: "LEYES, AMPARO CONTRA. EL TERMINO PARA PROMOVER LA DEMANDA, TRATANDOSE DE PERSONAS MORALES, DEBE CORRER A PARTIR DE LA FECHA EN QUE SUS APODERADOS CONOZCAN DEL PRIMER ACTO DE APLICACION."; así como la emitida por la Segunda Sala en la quinta época, con tesis s/n, localizable a página 2437 del Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXXXIV, con rubro: "PERSONAS MORALES, AMPARO PEDIDO POR LAS.". Existen algunos criterios que manifiestan que la procedencia del amparo a favor de personas morales, fue al considerar que la afectación a las mismas redundaba en una afectación a las personas físicas; evolución acorde con la idea sostenida desde la Constitución de 1857 en la que se hablaba de los derechos del hombre (no de las sociedades); siendo observable al respecto la tesis emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la quinta época, con tesis s/n, visible a página 584 del Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXVI, bajo el rubro: "PERSONAS MORALES, PROCEDENCIA DEL AMPARO PROMOVIDO POR LAS.".

derechos humanos⁸²⁹ no son disponibles para las personas morales o jurídicas, sino únicamente para las personas físicas o humanas.⁸³⁰

Sin embargo, en relación con los derechos humanos, nuestra Suprema Corte ha indicado, en sentido contrario a lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto a los previstos en el Pacto de San José, que las ficciones jurídicas, específicamente las personas morales, sí son titulares de derechos humanos.⁸³¹

⁸²⁹ Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1979.

⁸³⁰ Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos OC-22/16 de 26 de febrero de 2016, solicitada por la República de Panamá. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema interamericano de derechos humanos (interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 y 62.3 de la Convención americana sobre derechos humanos, así como del artículo 8.1.A y B del Protocolo de San Salvador. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf. Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2018. En dicha opinión se resuelve: “La Corte decide por unanimidad, que 1. Es competente para emitir la presente Opinión Consultiva. Y es de opinión por unanimidad, que 2. El artículo 1.2 de la Convención Americana sólo consagra derechos a favor de personas físicas, por lo que las personas jurídicas no son titulares de los derechos consagrados en dicho tratado, en los términos establecidos en los párrafos 37 a 70 de esta Opinión Consultiva. Por unanimidad, que 3. Las comunidades indígenas y tribales son titulares de los derechos protegidos en la Convención y, por tanto, pueden acceder ante el sistema interamericano, en los términos establecidos en los párrafos 72 a 84 de la presente Opinión Consultiva. Por seis votos a favor y uno en contra, que 4. El artículo 8.1.a del Protocolo de San Salvador otorga titularidad de derechos a los sindicatos, las federaciones y las confederaciones, lo cual les permite presentarse ante el sistema interamericano en defensa de sus propios derechos en el marco de lo establecido en dicho artículo, en los términos establecidos en los párrafos 85 a 105 de la presente Opinión Consultiva. Disiente el Juez Alberto Pérez Pérez. Por seis votos a favor y uno en contra, que 5. Las personas físicas en algunos casos pueden llegar a ejercer sus derechos a través de personas jurídicas, de manera que en dichas situaciones podrán acudir ante el Sistema Interamericano para presentar las presuntas violaciones a sus derechos, en los términos establecidos en los párrafos 106 a 120 de esta Opinión Consultiva. Disiente el Juez Alberto Pérez Pérez. Por seis votos a favor y uno en contra, que 6. Las personas físicas bajo ciertos supuestos pueden agotar los recursos internos mediante recursos interpuestos por las personas jurídicas, en los términos establecidos en los párrafos 121 y 140 de esta Opinión Consultiva. Disiente el Juez Alberto Pérez Pérez. El Juez Roberto F. Caldas hizo conocer a la Corte su Voto concurrente, el cual acompaña esta Opinión Consultiva. El Juez Alberto Pérez Pérez hizo conocer a la Corte su Voto parcialmente disidente, el cual acompaña esta Opinión Consultiva.”

⁸³¹ Como se ha indicado, el Sistema Interamericano limita la titularidad de los derechos humanos a las personas físicas (humanas). “La redacción que ofrece la Convención Americana en este aspecto no es casual. [...] El espíritu fue ‘reconocer y garantizar derechos del individuo, del ser humano, del hombre de ‘carne y hueso’ y no de personas jurídicas, de sociedades, de entidades económicas, financieras, sociales o culturales.’ Ese constituye ‘el sentido, el objeto y el fin del Convenio’.” Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Carlos María Pelayo Moller. *Las obligaciones generales de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (deber de respeto, garantía y adecuación de derecho interno)*. Colección Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Miradas complementarias desde la academia. Número 7. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 62.

Lo indicado, basado en que nuestra Constitución, en su artículo primero establece que, en México, todas las personas gozan de los derechos humanos por ésta establecidos,⁸³² y en virtud de que la misma no hace diferencia entre personas físicas o morales, interpretó que los derechos humanos son para ambas; aunque modera al establecer que de los mismos gozarán las personas jurídicas sólo en la medida en que éstos resulten conformes con su naturaleza y fines.⁸³³ Pero, independientemente de su naturaleza y fines, las personas morales no son titulares de dignidad humana, pues no son humanos, y en esa medida, tampoco tienen derechos humanos.

Resulta por demás forzada la interpretación que nuestro Máximo Tribunal desprende del primer párrafo del artículo 1 constitucional.

En efecto, la Constitución establece que en nuestro país, todas las personas gozan de derechos humanos; pero la interpretación lógica, es que refiere a todas las personas con derechos humanos; es decir, a todas las personas humanas.

⁸³² El primer párrafo del artículo 1 constitucional indica: "Artículo 1.- 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."

⁸³³ Puede observarse la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, en la tesis número P./J. 1/2015 (10a.), visible a página 117 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 16, tomo I, marzo de 2015, bajo el rubro: "PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. ES APLICABLE RESPECTO DE LAS NORMAS RELATIVAS A LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS QUE SEAN TITULARES LAS PERSONAS MORALES.". También puede consultarse la tesis emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito en la décima época, con número I.3o.P.6 P (10a.), consultable a página 1692 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, agosto de 2013, tomo 3, intitulada: "PERSONAS MORALES. SON TITULARES DE DERECHOS HUMANOS CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y, POR TANTO, OPERA EN SU FAVOR LA SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN EL JUICIO DE AMPARO."

La Corte ha generado una interpretación inadecuada, confundiendo los derechos humanos con los fundamentales, al considerar los términos como sinónimos cuando, en virtud de lo expuesto en líneas anteriores, no lo son.⁸³⁴

Lo que en términos constitucionales ocurre, o mejor dicho, la adecuada interpretación constitucional al respecto refiere a que, todas las personas, tanto físicas como morales, tienen derechos constitucionales o fundamentales; pero sólo las personas físicas o humanas, tienen derechos humanos.

En efecto, las personas morales tienen derechos fundamentales; todos los establecidos en la Constitución (y aquí sí), en la medida en que les sean conformes con su naturaleza y fines. Y en ese aspecto, también tienen derecho a interponer juicio de amparo y a ejercer las otras acciones jurisdiccionales que conforme derecho correspondan para la defensa de sus derechos; al igual que las personas físicas. Pero la Suprema Corte no debiera confundir los conceptos dado que, en la forma en que interpreta, relativiza el derecho, lo que pone en riesgo a los derechos fundamentales y a los derechos humanos, al existir la posibilidad de que se terminen perdiendo, en el todo jurídico.⁸³⁵

⁸³⁴ Es necesario cuidar más la interpretación constitucional, por lo que ella implica. "Si se toma en cuenta que la interpretación constitucional tiene por objeto dotar de operatividad jurídica a la Constitución, de manera tal que a través de la labor hermenéutica se optimicen y maximicen las normas constitucionales, atribuyendo un significado normativo a sus enunciados dispositivos, entonces la interpretación constitucional se constituye en medio idóneo para lograr la concreción de la fuerza normativa de la Constitución y la aplicación de la fuerza normativa constitucional de los derechos fundamentales." Rivera S., José Antonio. *Idem*. P. 63.

⁸³⁵ La relativización del derecho es un aspecto, no sólo lamentable para quienes amamos el derecho y nos hemos dedicado a su estudio y ejercicio, sino también peligroso, pues se corre el riesgo de terminar difuminando la finalidad y objetivo de éste. Todo será lo mismo y cualquier interpretación, posible. El derecho generando caos e inseguridad jurídica en manos de los tribunales. Se guarde para siempre el día en que el derecho se termine de relativizar, de tal forma, que las cosas se transforman en sujetos de derecho y los sujetos o personas en objeto del mismo, como ya se pretende en algunas ideologías de actualidad. Se quiere por un lado otorgar derechos a las cosas y tratar como objetos o cosas a las personas. Que nunca llegue el momento en que, en vez de dejar dentro de la herencia prevista en testamento, un perrito a un hijo, se deje el hijo al perrito.

Incluso, si bien nuestro Máximo Tribunal ha expresado algunos criterios en el sentido de que las personas morales no tiene dignidad humana,⁸³⁶ en otros sostiene que existen aspectos relativos a la dignidad, como el honor, del cual si gozan las personas morales.⁸³⁷

En dicho criterio la Corte realiza una distinción entre el honor en sentido subjetivo y objetivo, considerando al primero como relacionado con una dignidad que no puede predicarse respecto de personas morales; pero al analizar el concepto de honor en sentido objetivo, establece que éste es relativo a la buena reputación o buena fama, concluyendo que éstas son también características de personas morales que tienen derecho a consideración social, por lo que establece que dichas ficciones jurídicas tienen derecho al honor.

Consideramos que las personas morales tienen derechos relativos al buen nombre de su empresa y fama pública, pero ello no implica necesariamente que tengan un honor, del que, desde mi óptica particular, carecen las personas morales; así como tampoco tienen dignidad propiamente dicha.

Es cierto que en cualquier caso, los derechos al nombre y prestigio comercial o civil, les permitirán a las personas morales el ejercicio de acciones tendientes a su protección y el reclamo de daños o perjuicios que se les puedan ocasionar; pero el reconocerles posibilidad de defensa jurídica, no debe implicar tergiversar los derechos.

⁸³⁶ Pueden observarse criterios sostenidos por los tribunales del Poder Judicial de la Federación, en la décima época. Uno de ellos emitido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia número 2a./J. 73/2017 (10a.), visible a página 699 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 43, tomo II, junio de 2017, bajo el rubro: "DIGNIDAD HUMANA. LAS PERSONAS MORALES NO GOZAN DE ESE DERECHO.". También puede observarse el criterio sostenido por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexo Circuito, en la jurisprudencia número VI.3o.A. J/4 (10a.), localizable a página 1408 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, tomo 3, agosto de 2013, bajo el título: "DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA. ES CONNATURAL A LAS PERSONAS FÍSICAS Y NO A LAS MORALES.".

⁸³⁷ Al respecto puede observarse el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis número 1a. XXI/2011 (10a.), visible a página 2905 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro IV, tomo 3, enero de 2012, con rubro: "DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS.".

Las únicas calidades requeridas por el ordenamiento jurídico, para ser titular de los derechos humanos en éste reconocidos, es estar bajo la jurisdicción del Estado mexicano y ser persona humana;⁸³⁸ motivo por el cual en tratándose de estos derechos no se requieren otras calidades especiales; principalmente, cuando los mismos no deben confundirse con los derechos fundamentales.

Los derechos humanos son para todas las personas (humanas), y en esa medida es que se argumenta de igual forma su universalidad.⁸³⁹

También por lo indicado, los derechos fundamentales no deben confundirse en general con los derechos humanos; pues no lo son, ni todos los oponibles al Estado como derecho público subjetivo, ni todos los políticos,⁸⁴⁰ ni todos los

⁸³⁸ De no encontrarse bajo la jurisdicción nacional, desde luego que se tienen derechos humanos, pero no serán un tema que ocupe al derecho mexicano.

⁸³⁹ “La universalidad de los derechos se refiere sobre todo al tema de sus titulares. Como ya se dijo, serán universales en el mayor grado posible, todos los derechos cuyos titulares sean las personas sin más, con independencia de su lugar de nacimiento, circunstancias personales o características físicas o psicológicas.” Carbonell Sánchez, Miguel. *Op. cit. Derechos fundamentales y democracia...* P. 29.

⁸⁴⁰ El artículo 33 constitucional en su primer párrafo señala: “Artículo 33.- Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución.” Sin embargo, en materia política no tienen ese acceso; pero no porque carezcan de la calidad de humanos, sino porque los derechos políticos no son, por ese solo hecho, ni por encontrarse a nivel constitucional, derechos humanos propiamente. Son derechos fundamentales con contenido político, y pueden, también estos, coincidir con derechos humanos. Al respecto, también pueden resultar ilustradores los criterios ya citados, sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dos de ellos por la Primera Sala en la décima época; uno con número 1a. CXCVI/2016 (10a.), consultable a página 310 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 32, tomo I, julio de 2016, bajo el rubro: “ASISTENCIA CONSULAR. COMPRENDE LOS DIVERSOS DERECHOS HUMANOS DE LA PERSONA EXTRANJERA DETENIDA DE CONTAR CON UN TRADUCTOR, DE SER ASISTIDO LEGALMENTE POR UN DEFENSOR PÚBLICO O PRIVADO Y DE CONTAR CON EL APOYO DE LA OFICINA CONSULAR DE SU PAÍS DE ORIGEN.”; otro con número 1a. CLXXXVI/2016 (10a.), visible a página 689 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 31, tomo I, junio de 2016, intitulada: “DERECHO FUNDAMENTAL A LA ASISTENCIA CONSULAR. LA OMISIÓN DE INFORMAR A LA PERSONA EXTRANJERA DETENIDA SOBRE AQUÉL, ASÍ COMO LA FALTA DE CONTACTO Y DE LA ASISTENCIA JURÍDICA CONSULAR CONCRETA, CONSTITUYEN UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DE DEFENSA ADECUADA, AL DEBIDO PROCESO Y AL ACCESO A LA JUSTICIA EFECTIVA.”; otros dos por la Segunda Sala; uno en la novena época, con número 2a. CVI/2007, visible a página 637 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, agosto de 2007, bajo el rubro: “EXTRANJEROS. GOZAN DE LOS DERECHOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, AL QUEDAR SUJETOS A LA POTESTAD TRIBUTARIA

sociales, ni todos los prestacionales, sólo por el hecho de ser derechos fundamentales y estar en la Constitución.

Los derechos humanos son de ejercicio para todas las personas humanas; los derechos fundamentales, sólo en los casos y reuniendo las características determinadas por la norma suprema, y su ejercicio es factible también para las personas morales.

En algunos casos, derecho fundamental y derecho humano coincidirán plenamente, pero en otros no. Y cierto es que, en el ejercicio de muchos derechos fundamentales puedan incidir los derechos humanos, pero ello no implica que en términos absolutos deban confundirse.⁸⁴¹

Por lo que respecta al sujeto pasivo de los derechos humanos, debe observarse que éstos escapan, por mucho, a la relación original de las anteriormente denominadas garantías individuales y al origen de los derechos fundamentales. Los derechos humanos, al igual que los fundamentales, desde luego que deben ser respetados en la relación de supra a subordinación entre gobernantes y gobernados, en ambas vías; pero va más allá de éstas, pues implica a cualquier tipo de relación que pueda producirse entre dos o más personas en toda eventualidad.

En efecto, debe observarse que conforme lo indicado en líneas anteriores, los derechos humanos son normas totalmente diversas a los derechos fundamentales que regularmente son unidireccionales, pues implican generalmente un sujeto activo y un pasivo determinados; mientras que los

DEL ESTADO MEXICANO.”, y otro en la quinta época, con número s/n, consultable a página 3520 del Semanario Judicial de la Federación, tomo XLIII, bajo el título: “EXTRANJEROS, GARANTIAS DE LOS.”; y finalmente, otro sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la séptima época, con jurisprudencia s/n, localizable a página 196 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 187-192, sexta parte, con rubro: “PROFESIONISTAS EXTRANJEROS. PUEDEN HACER VALER LA ACCION DE AMPARO.”.

⁸⁴¹ Podría ser el caso, por ejemplo, de cualquier derecho fundamental en el que se limite su ejercicio por aspectos discriminatorios, como el derecho a votar o a ser votado.

derechos humanos son bidireccionales o multidireccionales, pues abarcan a todas las partes de cualquier relación; incluso cuando en estas intervienen personas morales, aunque sólo y exclusivamente en relación con las personas físicas que las representan.

De esta forma, en los derechos fundamentales en cuanto a derechos públicos subjetivos, la norma se dirige a la protección del gobernado, que siempre será sujeto activo, y en carga, obligación o limitación para el gobernante, que siempre será sujeto pasivo. En cambio, en los derechos humanos, el derecho y la carga de respeto es para ambas partes, pues el gobernado también deberá observar los derechos humanos de quién, como persona física y también humana, representa a la institución pública en la actuación estatal relativa. Y similares consideraciones caben en relación con los derechos fundamentales como derechos sociales, pues el trabajador no se encuentra eximido de respetar los derechos humanos del patrón.

El sujeto pasivo de los derechos humanos será quién debe respetar los mismos, bien sea mediante acción específica a llevar a cabo u omisión consistente en no transgredirlos, y conforme a ello, se traduce en un pasivo universal, que incluye tanto a las instituciones del Estado, como a los particulares; pues todas las personas, físicas o morales, están obligadas a respetar la dignidad de los seres humanos con quienes traten y convivan.

2.2.5 Ámbito jurídico de desarrollo de los derechos humanos.

Al igual que en el caso de los derechos fundamentales, los derechos humanos se desenvuelven tanto en el derecho público, como en el privado, puesto que, si la finalidad de éstos es la protección de la dignidad de la persona en su trato con los demás, entonces, las relaciones con personas físicas o humanas ocurren en ambos ámbitos regulados por el derecho.

Los derechos humanos no sólo rigen en la relación de supra a subordinación existente entre gobernante y gobernado, sino también en cualquier relación que se genere entre particulares.

2.2.6 Finalidad de los derechos humanos.

Los seres humanos nos relacionamos de formas y modos diversos. Las sociedades actuales adquieren cada vez mayor complejidad en las maneras de establecer los vínculos entre sus integrantes. Sólo en los tipos de nexos familiares, el cambio social ha sido de relevante consideración; sin realizar un análisis detallado en las nuevas formas de relaciones laborales, con el gobierno en materia administrativa, mercantiles, civiles, etc. Incluso las nuevas formas de comunicación y el avance tecnológico, han aumentado los tipos de interrelación. Las redes sociales han revolucionado la forma de interacción entre las personas.

Todos estos tipos y formas de enlace, se generan entre seres humanos; entre personas. Y desde luego que existirán muchos de ellos que se realizan por personas morales o jurídicas; pero aún en estos casos se llevan a cabo por conducto de personas físicas.

Pues en cada tipo de relación, sin importar el contexto en que éstas se lleven a cabo, deberán respetarse los derechos humanos de las partes que en ellas intervengan. El trato deberá ser en todo momento, mediando la debida consideración a la dignidad de la persona humana con la que nos estamos vinculando.

La finalidad de los derechos humanos atiende un poco o, más bien un mucho, a no perder unos de los principales objetivos del derecho y de algunas de las metas que anhelamos varios: El fin del abuso del hombre por el hombre. Eliminar los diversos medios de explotación y tratos degradantes e inhumanos que han sido una constante en la lucha de las civilizaciones.

Generar relaciones de respeto.⁸⁴²

El progreso cultural nos debería llevar irreductiblemente al respeto de la dignidad humana; que no necesita alterarse para lograr otras metas y objetivos primarios del Estado y del derecho, como lo son el orden y el desarrollo para el bien común. Es falso que los derechos humanos restrinjan a las instituciones estatales en su función de establecer condiciones de orden, seguridad y respeto en la sociedad.⁸⁴³ Así como también carecería de sustento el sostener que no podemos llevar a cabo cualquier tipo de relación social, sin que para ello sea necesario degradar, humillar o menoscabar la dignidad de quien forma parte de esa relación. Cualquier tipo de relación debe y puede desarrollarse e incluso, tener la efectividad deseada por una o más de las partes, en tanto sea permitida por el derecho y se encuentre dentro de los márgenes legales, sin requerir afectar los derechos humanos de la otra parte.⁸⁴⁴

Los derechos humanos ponen al ser humano, con toda la dignidad que le es inherente, en el centro del derecho; y por ello son fundamento de éste.⁸⁴⁵

⁸⁴² Respeto. Interesante sería el desarrollo de un tratado filosófico de lo que éste implica. Tan importante y necesario en las sociedades modernas, como lo es la dignidad humana, a cuyo rescate va el derecho. Con respeto y valores, el desarrollo de los pueblos, sociedades y estados, sería el adecuado.

⁸⁴³ Los delinquentes tienen derechos humanos, puesto que son personas con dignidad y atendiendo a ella debe respetárseles; pero eso no implica que el gobierno esté imposibilitado para hacerles frente, someterlos y sancionarlos. El Estado debe actuar con todo su poder y fuerza, último término que también implica el uso de la violencia legítima; toda la que sea necesaria, sin que el respeto a los derechos humanos le impidan su acción. Entendidos correctamente los derechos humanos, no deberíamos observar dificultad en el ejercicio de las responsabilidades estatales.

⁸⁴⁴ Sería absurdo suponer que las personas que actúan en representación de las instituciones públicas, necesariamente deben dispensar un mal rato a los usuarios de servicios estatales (muchos de ellos incluso contribuyentes efectivos, pero aún sin serlos), en los trámites o asuntos de cualquier naturaleza que generen la relación de gobierno y gobernados. Al igual que no es sostenible el indicar que debe otorgarse un mal trato a las personas sujetas en una relación laboral, de la naturaleza que sea. O en los nexos familiares, comerciales, civil, etc. Ninguno de estos vínculos puede resultar afectado, de cualquier forma, propiciando el respeto a los derechos humanos por quienes en ellos intervienen.

⁸⁴⁵ "El moderno estado de derecho, en fin de cuentas, es un estado antropocéntrico." García Ramírez, Sergio. *Idem*. P. 158.

La base o mínimo sustancial de cualquier relación de derecho, sin importar la posición jurídica o social de quienes en ella intervienen, es el respeto a los derechos humanos.

La finalidad de los derechos humanos es generar un cauce y marco jurídico adecuado para el desarrollo de todas y cada una de las relaciones producidas entre las personas físicas, en las cuales se genere respeto mutuo.

2.2.7 Orden jurídico al que pertenecen los derechos humanos.

Hemos indicado que al ser México un Estado Federal, el sistema jurídico nacional se conforma básicamente por un orden constitucional,⁸⁴⁶ un orden convencional,⁸⁴⁷ un orden Federal⁸⁴⁸ y diversos órdenes jurídicos locales,⁸⁴⁹ y que cada orden se compone de diversas normas que le son propias.

Pues bien. Los derechos humanos se encuentran y deben establecerse de forma originaria⁸⁵⁰ en todos los órdenes y niveles jurídicos.

A diferencia de los derechos fundamentales que, en virtud de su naturaleza jurídica, se encuentran o emanan sólo del orden constitucional y específicamente de la Constitución;⁸⁵¹ los derechos humanos se encuentran y deben respaldarse en todos los órdenes jurídicos existentes⁸⁵² y dentro de estos, en todos los niveles

⁸⁴⁶ Con jurisdicción en todo el territorio nacional; creado en la Constitución para fines que le son propios.

⁸⁴⁷ Con jurisdicción en todo el territorio nacional; compuesto por la normatividad integrada al orden nacional mediante la suscripción de tratados y adopción de normas internacionales.

⁸⁴⁸ Con jurisdicción en todo el territorio nacional y en virtud del cual se desempeña el Gobierno Federal.

⁸⁴⁹ Dentro de los cuales se encuentran los órdenes de los estados de la Federación, de la Ciudad de México, de los municipios y de las demarcaciones territoriales; y con jurisdicción en el área que corresponde a cada entidad respectivamente.

⁸⁵⁰ De forma originaria, pues no requieren antecedente u origen en norma superior. Tampoco en la Constitución.

⁸⁵¹ Aunque irradian y puedan replicarse y desarrollarse en la legislación y normatividad secundaria.

⁸⁵² Constitucional, convencional, federal y locales.

normativos.⁸⁵³ No son exclusivos de la Constitución ni de los tratados internacionales.⁸⁵⁴

En efecto, así como mediante el derecho se regulan relaciones de cualquier índole a lo largo de toda su normatividad, de la misma forma está en posibilidad de establecer junto con esta ordenación, los derechos humanos que en específico considere deben operar en cada una de estas relaciones, si así se considera adecuado y jurídicamente necesario.

Los derechos humanos no pertenecen a algún orden de derecho en específico, pues deben encontrarse dispersos en la totalidad del sistema jurídico nacional.

2.2.7.1 Vinculación de normas diversas a los derechos humanos.

Los derechos humanos al igual que los derechos fundamentales, deben irradiar el ordenamiento jurídico en su totalidad. Pero a diferencia de los fundamentales, al poder encontrarse de forma originaria en normas secundarias, sólo vincularán a las normas inferiores en las que éstos se encuentren establecidos.

En efecto, los derechos humanos pueden encontrarse de forma originaria en cualquier norma secundaria. Lo indicado implica que el derecho humano así regulado, al momento de integrarse en la norma positiva, no requiere un antecedente normativo superior y menos aún, ser de fuente constitucional. De esta forma, un derecho humano específico puede establecerse en términos positivos en la norma secundaria sin desarrollo de otro diverso.

⁸⁵³ Constituciones, tratados, leyes, reglamentos y actos jurídicos individualizados, como sentencias, contratos públicos y privados, actos jurídicos entre particulares de cualquier naturaleza, actos administrativos, etc.

⁸⁵⁴ No son exclusivos de la Constitución, pues los derechos humanos son fundamento del derecho, no del Estado.

Admitir lo contrario implicaría sostener que todos los derechos humanos se encuentran contenidos en la norma constitucional, lo cual sería una postura en extremo discutible y no recomendable para la interpretación judicial.⁸⁵⁵

Conforme lo indicado, a efecto de regular o establecer cualquier aspecto o punto a cuidar de la dignidad humana, es factible respecto de una relación específica, por ejemplo, de tipo familiar, que en una norma secundaria (en el caso supuesto, el código civil) se pueda reconocer o determinar un derecho humano que opere en la relación entre padres e hijos.

Si el derecho humano se prevé en el Código Civil de una entidad federativa determinada, por ejemplo, en Tabasco, el mismo vinculará a las normas inferiores mediante las cuales se vaya concretando dicho derecho; es decir, a las normas inferiores y dependientes en el sistema de validez normativa, del Código Civil del Estado de Tabasco. Y de igual forma, si el derecho se determina en una norma individualizada, por ejemplo, en una sentencia en materia de alimentos o pensión alimenticia, éste sujetará a su cumplimiento a las partes y normas derivadas de la misma, pero no a otras normas jurídicas pertenecientes al sistema, que no dependan de ésta.

En el mismo sentido, podremos encontrar derechos humanos previstos en la Constitución, plenamente coincidentes con algún derecho fundamental que, en virtud de encontrarse en la norma superior, vinculará la totalidad del ordenamiento jurídico secundario. Esto porque los derechos fundamentales y los derechos humanos son normas diversas, aunque pueden coincidir; es decir, un derecho fundamental puede perfectamente, al mismo tiempo, ser también un derecho humano;⁸⁵⁶ pero ello no implica que todos los derechos humanos sean derechos fundamentales, ni viceversa.

⁸⁵⁵ O jurídica en general. Ni aun considerando a los previstos en los tratados internacionales.

⁸⁵⁶ Es el caso de muchos derechos fundamentales y humanos. Por ejemplo, los previstos en los párrafos cuarto y quinto del artículo 1 constitucional, que disponen: "Artículo 1.- [...] Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren en territorio

2.2.7.2 Criterios interpretativos de los derechos humanos.

Los derechos humanos deben ser interpretados en sentido amplio independientemente del orden normativo en que se encuentren, aplicando, al igual que en el caso de los derechos fundamentales, los principios de progresividad y no regresión de los mismos y al mismo tiempo, otorgándoles la interpretación más amplia a favor de quien ostenta el derecho.

2.2.7.2.1 Principio de progresividad.

Para lo referente al principio de progresividad, obsérvese lo indicado en el punto 2.2.3.1 del presente capítulo.

2.2.7.2.2 Principio Pro persona.

El principio pro persona opera también en los derechos humanos, pues es propio de la naturaleza y finalidad del mismo.

Si bien es un principio constitucional establecido a favor de los derechos fundamentales, incluidos los humanos de nivel constitucional, es un principio propio de derechos humanos, por lo que debe ser reconocido para todos los derechos humanos previstos en el ordenamiento jurídico nacional, independientemente de la posición que estos ocupen en la relación jerárquica normativa en que operen.

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, 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.”.

De esta forma, los derechos humanos deben compartir junto con los derechos fundamentales, los principios de progresividad, pro persona y no regresión.

Respecto del principio pro persona, el aplicador de la norma debe ampliar el derecho humano en la mayor medida posible, hasta en tanto no transforme la norma interpretada, en una diversa; y a contrario sensu, conforme el principio de no regresividad, cuando la interpretación se realice respecto de preceptos que implican limitaciones a los derechos humanos, debe optarse por la interpretación más restrictiva a las mismas; generando con ello, un efecto que amplíe el ámbito protector del derecho.⁸⁵⁷

2.2.7.2.3 Interpretación conforme.

El ordenamiento jurídico debe interpretarse en todo momento, sin infligir vulneración alguna a derechos humanos.

2.2.8 Controles jurídicos para la protección de los derechos humanos.

Los derechos humanos previstos en la Constitución y en los tratados internacionales, se encuentran tutelados de forma principal por el juicio de amparo, en los términos establecidos en el artículo 103 y 107, primer párrafo de la Constitución.⁸⁵⁸

⁸⁵⁷ Al respecto puede observarse el criterio ya citado, sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la décima época, con número 1a. XXVI/2012 (10a.), visible a página 659 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro V, tomo 1, febrero de 2012, con rubro: "PRINCIPIO PRO PERSONAE. EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS DEBEN ANALIZARSE A PARTIR DE AQUÉL."

⁸⁵⁸ El artículo 103 constitucional establece: "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 autonomía de la Ciudad de México, y III. Por normas generales o actos de las autoridades de las entidades federativas que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal." Por su parte, el primer párrafo del artículo 107 constitucional,

En este punto es importante destacar que, aun y cuando hemos sostenido que las personas morales o jurídicas no son titulares de derechos humanos, se reitera que ello no implica en forma alguna, que no tengan acceso ejercicio de la acción de amparo u otra vía judicial efectiva. Lo anterior en virtud de que, aún y cuando no tengan derechos humanos, sí cuentan con derechos fundamentales y la tutela de éstos también es procedente por la vía del amparo constitucional. Sin embargo, toda vez que los tribunales no han otorgado claridad en los conceptos, han sostenidos criterios confusos en la materia; pero, se reitera que en cualquier caso, las personas morales tienen libre y expedito su acceso a la justicia.⁸⁵⁹

Ahora bien, por lo que respecta a los derechos humanos no previstos en la Constitución o en los tratados internacionales, éstos podrán hacerse valer en el medio de defensa que corresponda, conforme la norma jurídica en que se

indica: "Artículo 107.- . Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes: [...]".

⁸⁵⁹ Respecto de los distintos y confusos criterios pueden observarse, entre otros, lo sostenidos en la décima época siguientes: Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, con jurisprudencia número VII.2o.C. J/2 (10a.), visible a página 1902 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XIX, tomo 3, abril de 2013, bajo el rubro: "PERSONAS MORALES. AL RECONOCÉRSELES COMO TITULARES DE DERECHOS HUMANOS PUEDEN ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO EN EL NUEVO SISTEMA CONSTITUCIONAL (REFORMAS CONSTITUCIONALES PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE 6 Y 10 DE JUNIO DE 2011)."; Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Séptimo Circuito, con tesis número VII.2o.A.1 K (10a.), consultable a página 1991 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XVIII, tomo 3, marzo de 2013, intitulada: "DERECHOS HUMANOS. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD QUE LAS AUTORIDADES DEBEN EJERCER PARA SU PROTECCIÓN ESTÁ REFERIDO A PERSONAS FÍSICAS Y NO A LAS MORALES, SIN QUE ELLO SIGNIFIQUE QUE A ÉSTAS NO SE LES PUEDAN VIOLAR DERECHOS COMPATIBLES CON SU NATURALEZA."; Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primero Circuito, tesis número I.7o.P.1 K (10a.), localizable a página 1418 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XVII, tomo 2, febrero de 2013, con título: "PERSONAS MORALES. SON SUSCEPTIBLES DE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, AL ESTAR INTEGRADAS POR PERSONAS FÍSICAS Y POR TENER EL CARÁCTER DE PARTE EN EL JUICIO DE AMPARO."; Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, con número de tesis XXVI.5o. (V Región) 2 K (10a.), visible a página 1876 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XI, tomo 2, agosto de 2012, con intitulada: "PERSONAS MORALES O JURÍDICAS. DEBEN GOZAR NO SÓLO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUIDOS POR LOS DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES, Y DE LAS GARANTÍAS PARA SU PROTECCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO ESTÉN ENCAMINADOS A PROTEGER SU OBJETO SOCIAL, SINO TAMBIÉN DE AQUELLOS QUE APAREZCAN COMO MEDIO O INSTRUMENTO NECESARIO PARA LA CONSECUCCIÓN DE LA FINALIDAD QUE PERSIGUEN."; etc.

encuentren previstos. Es factible hacerlos valer en vía jurisdiccional y de igual forma, mediante el uso de medios de defensa laxos o procedimientos administrativos;⁸⁶⁰ máxime cuando el tercer párrafo del artículo primero constitucional obliga a todas las autoridades del Estado, de todos los niveles y ordenes jurídicos a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos.⁸⁶¹

Dese luego que los derechos humanos también podrán ser objeto de protección vía medios de defensa previstos en convenciones internacionales, como en el caso mexicano ocurre con la protección a estos mediante el Sistema Interamericano.⁸⁶²

Finalmente en cuanto a este punto se refiere, no podemos dejar de mencionar la existencia de controles laxos en materia de protección a los derechos humanos, como el otorgado a las comisiones de derechos humanos, tanto nacional como a las de las entidades federativas previstas en el artículo 102, Apartado B de la Constitución; sin embargo, los procedimientos seguidos, si bien

⁸⁶⁰ Dentro de las formas laxas de defensa, podemos observar las denuncias ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos o las respectivas en las entidades federativas; y también pueden hacerse valer en sede administrativa en caso de proceder algún recurso, o, mediante cualquier otra vía que resulte idónea. En cualquier caso, la reparación más adecuada, seguramente resultará la ejercida jurisdiccionalmente.

⁸⁶¹ “Todas las autoridades (de todos los niveles de gobierno) están obligadas a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos fundamentales. Aunque no lo dijera la Constitución (y durante muchos años no lo dijo), podríamos llegar a la misma conclusión si atendemos al criterio de la universalidad de los derechos; se corrobora lo anterior si tomamos en cuenta el principio de supremacía constitucional: en virtud de que la Constitución obliga a todas las autoridades, la distribución de competencias no puede servir como excusa para desentenderse de las obligaciones que los derechos generan para las mismas.” Carbonell Sánchez, Miguel. Las obligaciones del Estado en el artículo 1º de la Constitución mexicana. Dentro de: *Op. cit. La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo...* P. 67. El tercer párrafo del artículo primero constitucional establece: “Artículo 1.- : [...]. 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, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.”

⁸⁶² Sistema Interamericano de defensa de derechos humanos conforme lo previsto en la Convención Americana sobre derechos humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, ratificada por México el 3 de febrero de 1981; aunque no admitió la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sino hasta el 16 de diciembre de 1998.

pueden llegar a tener efectividad, esta no necesariamente deriva de la resolución que determina de vulneración de derechos, pues las mismas no son vinculatorias en cuanto a su cumplimiento.⁸⁶³

2.3 Clasificación de los derechos humanos.

La clasificación de los derechos humanos será aún más amplia que la de los derechos fundamentales, pues al verse establecidos en todos los niveles y materias del derecho, podrán abarcar todas las clasificaciones jurídicas existentes.

Sin embargo, si es posible considerar la existencia de derechos humanos relativos a: a) Igualdad; b) Libertad; c) Propiedad; y, d) Seguridad jurídica.

2.4 Características de los derechos humanos.

Consideramos como características de los derechos humanos, las siguientes:

1.- Algunos son supremos. Los derechos humanos previstos en la Constitución y en los tratados internacionales⁸⁶⁴ son jurídicamente supremos, en virtud de estar por encima de todo el ordenamiento jurídico secundario al compartir el principio de supremacía constitucional.⁸⁶⁵

⁸⁶³ Estos organismos tienen fuerte inspiración en la figura del Ombudsman sueco. Cfr. Castañeda, Mireya. *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*. CNDH. México, 2015. P. 13.

⁸⁶⁴ En virtud de criterio de la Suprema Corte de Justicia. Al respecto obsérvese la contradicción de tesis 293/2011; de la que derivó la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, número P./J. 20/2014 (10a.), visible a página 202 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, tomo I, libro 5, abril de 2014, bajo el rubro: "DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL."

⁸⁶⁵ Por tanto, pertenecientes al orden constitucional.

Algunos son ordinarios. Son ordinarios todos los derechos humanos previstos en el ordenamiento jurídico secundario.⁸⁶⁶

2.- Son universales o generales. Todas las personas humanas son titulares de derechos humanos, sin distinción alguna.⁸⁶⁷

3.- Son de origen iusnatural. De admitir la tesis del derecho natural, todos los derechos humanos tienen su antecedente y origen en el iusnaturalismo, aunque estén positivizados. En esta medida, pueden considerarse como reconocidos.

4.- Son de exclusivo ejercicio de las personas humanas. Son derechos de personas físicas. Sin embargo, en virtud del actual criterio de la Suprema Corte, las personas morales o jurídicas (no humanas), también gozan de derechos humanos.⁸⁶⁸

5.- Son imprescriptibles. Los derechos humanos no se adquieren ni se pierden por el simple transcurso del tiempo, por ser connaturales al ser humano.

Sin embargo, lo anterior no implica que en un caso concreto, se pueda perder el derecho a ejercer acción, por no haberlo hecho valer en tiempo, para hacer respetar un derecho humano violentado en un caso específico.

6.- Son inalienables. Los derechos humanos son relativos a la dignidad de cada individuo, por lo que no se transfieren a otras personas.

⁸⁶⁶ Cualquier derecho humano no previsto a nivel constitucional o convencional.

⁸⁶⁷ La Corte ha indicado que también son titulares de derechos humanos, las personas morales o jurídicas.

⁸⁶⁸ En la medida en que les sean conformes con su naturaleza y fines.

7.- Son irrenunciables. No puede pactarse la pérdida de los derechos humanos.

Lo indicado no implica que el titular de derechos humanos esté imposibilitado para abstenerse de reclamar la violación de éstos en caso de ocurrir.

8.- Se consideran indivisibles e interdependientes. Indivisibles, en virtud de que todos los derechos humanos tienen el mismo nivel y consideración jurídica,⁸⁶⁹ e interdependientes, al sostenerse que la vulneración de unos implica la de otros.⁸⁷⁰

Sin embargo, es cuestionable el reconocer en todos el mismo nivel, en virtud de que es posible encontrarlos en normas jurídicas de jerarquías diversas; y de igual manera es complejo considerar la interdependencia en términos absolutos. Pero ambas características pueden entenderse correctas en relación con la dignidad de cualquier persona en específico, puesto que la dignidad de ésta es una sola y su afectación en parte, implica su afectación en el todo.

9.- Son bidireccionales o multidireccionales. En cualquier tipo de nexo, todas las partes están obligadas a respetar los derechos humanos de las personas sujetas a la relación.

10.- Se encuentran protegidas por los principios de progresividad,⁸⁷¹ no regresión⁸⁷² y pro persona.⁸⁷³ En su concreción se debe maximizar en la

⁸⁶⁹ Como se indicó, algunos autores sostienen que no hay derechos de primera y de segunda. *Cfr.* Carbonell Sánchez, Miguel. *Op. cit. Derechos fundamentales y democracia...* P. 29. Sin embargo, debemos analizar que posiblemente si hay derechos humanos cuya violación es más grave que la de otros, y en este sentido, aunque la dignidad es una sola, no será igual violar el derecho a la vida o a la libertad física que el derecho humano a la igualdad en el trabajo.

⁸⁷⁰ *Cfr.* Witker Velázquez, Jorge Alberto. *Idem.* PP. 3 y 4.

⁸⁷¹ Que refiere a que la norma debe tener la interpretación más amplia posible en cuanto al derecho de que se trate e ir hacia delante en su ámbito protector.

medida de lo posible, el derecho humano de que se trate, propiciando el mayor ámbito protector para la persona.

11.- Algunos son rígidos. Los derechos humanos previstos en la Constitución son rígidos, pues sólo podrán ser modificados conforme lo marca el procedimiento de reforma previsto en el artículo 135 constitucional; al igual que respecto de los previstos en tratados internacionales, pues la modificación de dichas normas convencionales es compleja.

Algunos son flexibles. Existen derechos humanos considerados flexibles, en virtud de compartir el procedimiento de reforma previsto para la normatividad secundaria.

12.- Tienen existencia con independencia del Estado. Los derechos humanos pueden encontrarse positivizados y en esa medida, penderán del Estado; pero aún y cuando no estén puestos, existirán en la medida en que conforman parte del derecho natural.

13.- Son fundamento del derecho. Los derechos humanos fundamentan el derecho, pues lo determinan al poner en el centro del mismo al ser humano; al que se debe el derecho.⁸⁷⁴

14.- Cambian con la sociedad. Los derechos humanos deberían ser más estables que el resto de los derechos, si se atiende a que la dignidad del ser humano es la misma en todo lugar y tiempo; pero es factible que los cambios sociales y culturales conlleven una forma diversa de observar y por

⁸⁷² Principio que implica que las restricciones o limitantes a los derechos humanos, deben ser interpretados de forma tal, que riñan lo menos posible con el derecho humano relativo. Es decir, dichas normas que establecen límites u obstáculos al derecho, se interpretan de forma restrictiva.

⁸⁷³ Relativa a que la interpretación debe procurar la protección más favorable y amplia para la persona que detenta el derecho.

⁸⁷⁴ El derecho es una herramienta al servicio del ser humano.

ende, determinar jurídicamente los derechos humanos, por lo que pueden ser partícipes del dinamismo del derecho.

15.- Son susceptibles de suspenderse. Respecto de los previstos en la Constitución, únicamente mediante el procedimiento previsto en el artículo 29 constitucional, con excepción de los expresamente indicados en el propio dispositivo constitucional.⁸⁷⁵ En los demás casos, conforme lo establezca la legislación secundaria.

2.5 Concepto de derechos humanos.

Los derechos humanos son normas jurídicas que tienden a la protección de la dignidad de la persona humana en cualquier ámbito de su desarrollo.

⁸⁷⁵ Los derechos que no pueden suspenderse conforme el artículo 29 constitucional son: No discriminación, reconocimiento a la personalidad jurídica, derecho a la vida, a la integridad personal, a la protección de la familia, al nombre, a la nacionalidad, los derechos de la niñez, los derechos políticos, la libertad de pensamiento, conciencia, creencia religiosa, principios de legalidad e irretroactividad, prohibición de pena de muerte, prohibición de esclavitud, prohibición de servidumbre, prohibición de desaparición forzada, prohibición de tortura y garantías judiciales para la protección de los indicados derechos.

CAPÍTULO VI

ANÁLISIS DE CASOS.

1. Derechos humanos para personas no humanas.

En líneas anteriores sostuvimos que los derechos humanos son para los humanos, dado que atienden a la protección de la dignidad de la persona.

En este sentido, en su momento indicamos que la dignidad es un concepto relativo a las personas (humanas) y no a las cosas.⁸⁷⁶ Y tampoco es aplicable a las figuras jurídicas o ficciones generadas por el derecho, como en el caso lo son las personas morales o jurídicas, respecto de las cuales no puede sostenerse cuenten con dignidad.

Por lo expresado, lo que sostenemos es que la Constitución establece derechos fundamentales; algunos de los cuales contienen de igual forma derechos humanos. Pero el que en algunos casos coincidan derechos fundamentales y derechos humanos, no les hacen perder en estos supuestos a los primeros su cualidad de derechos fundamentales, ni implica que los segundos (los derechos humanos) se agoten en los derechos fundamentales que por propia naturaleza son establecidos a nivel constitucional. Son normas diversas que pueden llegar a coincidir.

Conforme a lo dicho, los derechos fundamentales se encuentran previstos exclusivamente en la Constitución, y los derechos humanos pueden encontrarse en ésta, pero también en cualquier norma secundaria (tratados internacionales, leyes federales, locales, e inclusive normas individualizadas, como sentencias judiciales).

⁸⁷⁶ A las que se puede aplicar el concepto, únicamente en la medida en que éstas (las cosas) pueden ser utilizadas o empleadas por las personas, sin menoscabo de su dignidad.

Los derechos constitucionales, en tanto derechos fundamentales (principalmente aquellos con contenido de derechos públicos subjetivos o limitaciones del poder público), se ostentan regularmente por personas físicas y también por personas morales o jurídicas, todos en calidad de gobernados y son opuestos al poder público.

Los derechos humanos, bien pueden estar en la Constitución o en cualquier otra norma jurídica, se ostenta exclusivamente por personas humanas en calidad de tales y son opuestos al poder público, pero también a los particulares.

La no titularidad de derechos humanos a favor de personas no humanas, como en la especie lo son las personas jurídicas o morales, ha sido sostenida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, conforme lo ya indicado en líneas anteriores.

Sin embargo, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 360/2013, entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Séptimo Circuito y por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, analizó textualmente:

“En estos términos, el punto de contradicción a resolver, estriba en determinar si el artículo 1º constitucional, al prever que en los Estados Unidos Mexicanos ‘todas las personas’ gozarán de los derechos humanos reconocidos en la misma y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, comprende también a las personas jurídicas y, en consecuencia, si es aplicable el principio pro persona que como imperativo establece el segundo párrafo de la disposición constitucional, en la interpretación de las normas relativas a esos derechos fundamentales de la titularidad de las personas morales.”

Es decir, la Suprema Corte anunció dilucidaría en dicha contradicción de tesis, si las personas morales eran titulares de derechos humanos, o sólo las personas físicas (humanas).

En términos medulares, la Suprema Corte sostuvo en su resolución:

“En su primer párrafo la norma establece que en los Estados Unidos Mexicanos *todas las personas* gozarán de los *derechos humanos* reconocidos por la propia Ley Fundamental tanto como en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías establecidas para su protección. Si como se ha expuesto, personas son tanto las físicas como las morales a las que el orden jurídico reconoce personalidad jurídica, el planteamiento expuesto pareciera encontrar solución con esta sola aseveración. Sin embargo, surge un diverso cuestionamiento que se levanta por algunos como una objeción al reconocimiento a la titularidad de derechos humanos por parte de las personas morales, consistente precisamente en determinar si los derechos humanos, como propios e inherentes a los seres humanos, son predicables de la persona moral, lo que en un primer acercamiento pareciera un contrasentido. Desde un punto de vista meramente semántico, en efecto parece desprenderse que no existe correspondencia alguna entre la persona moral y los derechos humanos, en tanto que sólo la persona humana, individualmente considerada puede gozar de tales derechos, por ser consubstanciales a su propia naturaleza. No obstante, el problema trasciende a esta simple dimensión conceptual. De conceder que las personas morales no son titulares de derechos humanos, ello conduce a privar a estos entes de aquellos derechos fundamentales que se reconocen como necesarios para la consecución de sus fines y de las garantías que para su protección brinda el orden constitucional, simplemente, por ejemplo, no podrían acudir al juicio de amparo para la tutela de sus derechos, lo cual resulta una conclusión inaceptable. La reforma al artículo 1º constitucional, de diez de junio de dos mil once, trajo consigo el cambio de denominación del Título Primero, Capítulo I, para abandonar el *‘De las garantías individuales’*, por el *‘De los derechos humanos y sus garantías’*. Este cambio de denominación, se ha dicho, trasciende a un mero cambio de nomenclatura, que posee un significado distinto, en tanto implica el reconocimiento constitucional pleno a la denominación y comprensión universal de los derechos básicos de la persona, emanados del respeto a la dignidad del hombre. Es decir, que tuvo como eje central a la persona humana y su dignidad, en un espectro tal que abarca no sólo los que la Ley Fundamental de nuestro país reconoce, sino en la misma dimensión que les asignan los instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin desconocer tal propósito y extensión, ciertamente no puede dejarse de lado que por el hecho de denominarse y concebirse propiamente como *derechos humanos*, se excluya a la persona moral de su titularidad, más aún cuando es evidente el cúmulo de relaciones jurídicas que entablan como sujetos de derechos y obligaciones, que exige gocen de ciertos derechos que se alzan como fundamentales –no estrictamente derechos humanos, pero sí comprendidos dentro de ellos– para cumplir con los fines que les son propios. Así lo confirma el proceso legislativo del que emanó la reforma en comento, del que se advierte [...] *‘Primera. Respecto al párrafo primero del artículo 1º constitucional, estas comisiones dictaminadoras estiman conveniente precisar que la incorporación del término ‘persona’ propuesto desde la Cámara de origen es adecuado, entendiéndolo por tal, a todo ser humano titular de iguales derechos y deberes emanados de su común dignidad y en los casos en que ello sea aplicable debe ampliarse a las personas jurídicas.’* De lo anterior, la voluntad o entendimiento expreso del Poder Revisor de la Constitución, en el sentido de que el término *‘persona’*, debe ampliarse a las personas jurídicas, en los casos en que ello sea aplicable, pues es cierto que no puede significar la comprensión de la totalidad de los derechos humanos de que gozan las personas físicas y que responden a su esencia misma, sino sólo en la dimensión que le es consubstancial, abarcando aquellos derechos fundamentales que se ha reiterado resultan necesarios para la realización de sus fines y brindar seguridad jurídica en el tráfico de las múltiples relaciones de esta índole en las que intervienen. Bajo este tenor, no debe pasar desapercibido el propio texto de la Ley Fundamental que en diversos de sus preceptos reconoce derechos a favor de las personas morales. [...] Las disposiciones antes citadas denotan que la Constitución Federal, lejos

de desconocer a las personas morales, emanadas en su mayoría del derecho de asociación que tutela el artículo 9º, les confiere pleno reconocimiento y en los casos mencionados derechos expresos. En ese sentido, este Tribunal Pleno encuentra que deben aplicarse a la persona jurídica aquellos derechos fundamentales que resulten necesarios para la realización de sus fines, para proteger su existencia, identidad y asegurar el libre desarrollo de su actividad. En tales términos, las personas jurídicas no gozan de los derechos humanos que presupongan características intrínsecas o naturales del hombre, en cuanto ficciones creadas a partir del ordenamiento jurídico, sino como organización creada a partir de la agrupación voluntaria de una pluralidad de personas físicas, con una finalidad común y con una identidad propia y diferenciada que trasciende la de los individuos que la integran, a la que el ordenamiento jurídico atribuye personalidad y, consecuentemente, reconoce capacidad para actuar en el tráfico jurídico, como sujeto independiente de derechos y obligaciones, son titulares de aquellos derechos que inscritos en el rubro de derechos humanos, comprenden los que se constituyen en fundamentales para la consecución de sus fines. Así, por ejemplo, serán aplicables únicamente para los individuos los derechos vinculados con la dignidad del hombre, la integridad física, la vida, y la protección de la familia; mientras que podrán hacerse extensivos a las personas jurídicas privadas, los derechos que garantizan una protección económica o que comportan garantías de acceso a la jurisdicción, entre otros. [...] Por otra parte, la señalada interpretación resulta también conforme al principio de progresividad, pues reconocido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia del Máximo Tribunal de la Nación, al amparo del texto anterior del artículo 1º de la Ley Fundamental, que las personas morales gozaban de lo que entonces recibía el nombre de *garantías individuales*, constituiría una regresión el sostener una interpretación contraria, atendiendo no a la denominación sino al contenido mismo de tales garantías, ello, sin desconocer el espíritu que orientó la reforma constitucional en la materia.”

Conforme lo argumentado en su resolución por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el artículo 1º constitucional establece que toda persona es titular de derechos humanos, y en esa virtud, deben considerarse incluidas las personas tanto físicas como morales, a efecto de ampliar el ámbito protector otorgado por la Constitución y no privar a las personas morales, de los medios de protección, entre los que se destacó el juicio de amparo.

En consecuencia, determinó aprobar con carácter de jurisprudencia la siguiente:

“PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. ES APLICABLE RESPECTO DE LAS NORMAS RELATIVAS A LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS QUE SEAN TITULARES LAS PERSONAS MORALES. El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al disponer que en los Estados Unidos Mexicanos *todas las personas* gozarán de los derechos humanos reconocidos en dicha Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, no prevé distinción alguna, por lo que debe interpretarse en el sentido de que comprende tanto a las personas físicas, como a las morales, las que gozarán de aquellos derechos en la medida en que resulten conformes con su naturaleza y fines. En consecuencia, el principio de

interpretación más favorable a la persona, que como imperativo establece el párrafo segundo del citado precepto, es aplicable respecto de las normas relativas a los derechos humanos de los que gocen las personas morales, por lo que deberán interpretarse favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia, a condición de que no se trate de aquellos derechos cuyo contenido material sólo pueda ser disfrutarse por las personas físicas; lo que habrá de determinarse en cada caso concreto.”⁸⁷⁷

Considero que la determinación de la Suprema Corte es incorrecta.

En efecto, de la lectura de los argumentos vertidos en la resolución se puede concluir que nuestro tribunal constitucional emplea como indistintos los conceptos de derechos fundamentales y de derechos humanos, lo que nos permite arribar a su consideración en el sentido de ser el mismo tipo de normas jurídicas. Ese es el aspecto medular del problema planteado, que le lleva a concluir que las personas morales gozan de derechos humanos.

Visto desde esa óptica, parece claro que no podían concluir que las personas morales no son titulares de derechos humanos, pues dicha interpretación llegaría al extremo de despojar de derechos constitucionales a las personas morales y adicionalmente y como consecuencia de ello, privarlas de su derecho al ejercicio de la acción constitucional de amparo.

Lo que ocurre en el caso concreto es que, como hemos sostenido, los derechos fundamentales no deben ser confundidos con los derechos humanos.

Los derechos fundamentales son todos aquellos establecidos y previstos en la Constitución General de la República. En este sentido, la correcta interpretación al artículo 1 constitucional es, como lo advierte la Suprema Corte, en el sentido de que toda persona, tanto físicas (humanas) como morales (jurídicas), gozan y son titulares de derechos fundamentales.

⁸⁷⁷ Dicha jurisprudencia puede ser localizable como emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, en la tesis número P./J. 1/2015 (10a.), visible a página 117 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 16, marzo de 2015, tomo I, bajo el rubro: “PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. ES APLICABLE RESPECTO DE LAS NORMAS RELATIVAS A LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS QUE SEAN TITULARES LAS PERSONAS MORALES.”.

En consecuencia, al ser titulares de derechos fundamentales, las personas morales tienen acceso al ejercicio de la acción constitucional de amparo, en defensa de sus derechos fundamentales.

El juicio de amparo tutela derechos fundamentales; en virtud de ser éste el medio de control constitucional por excelencia, establecido para la protección de las normas constitucionales de la denominada parte dogmática.

No debe ser óbice el que la Constitución no emplee el término de derechos fundamentales; ni que sea omisa en establecer expresamente que el juicio de amparo es para la defensa de los mismos, pues la interpretación armónica de todo el texto constitucional puede permitir arribar a tal conclusión.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos del año 2011 no eliminó del texto constitucional a los derechos fundamentales ni su concepto. No debe ser esa la interpretación que se adopte; pero tampoco los hace coincidir con los derechos humanos.

En virtud de lo expresado, la Constitución otorga derechos fundamentales a las personas físicas y morales, y en esa medida, permite a ambas, el ejercicio de la acción constitucional de amparo.

De igual forma, los principios constitucionales como el pro-persona o el de progresividad, son absolutamente aplicables a los derechos fundamentales, por los que podrán ser exigibles por las personas morales en defensa de sus derechos fundamentales mediante el ejercicio del control jurídico procedente, incluido el amparo.

Por su parte, debe quedar claro que los derechos humanos son normas tendientes a la protección de la dignidad de las personas, por lo que son

exclusivos de las personas humanas y no son disponibles para las personas morales.

Ahora bien, es factible que en algunos casos los derechos fundamentales y los derechos humanos coincidan; por lo que podemos observar en múltiples casos, derechos humanos previstos a nivel constitucional. Pero no debemos olvidar que los derechos humanos, a diferencia de los fundamentales, no se agotan en la Constitución⁸⁷⁸ y pueden encontrarse a lo largo de todo el ordenamiento jurídico, por lo que podrán ser reconocidos en la Constitución, pero también en tratados internacionales, leyes, reglamentos, sentencias y en cualquier norma jurídica integrante del sistema.

Los derechos humanos previstos en la Constitución y en los tratados internacionales también son objeto de protección mediante el ejercicio de la acción constitucional de amparo. Los previstos en la Constitución, puesto que además de derechos humanos, son también derechos fundamentales, y los reconocidos en tratados internacionales, porque así lo consideró conveniente el Constituyente y de esta forma está establecido por nuestra Norma Suprema.

En este sentido, con las reformas constitucionales en materia de amparo y de derechos humanos de 2011,⁸⁷⁹ se amplió el espectro protector del juicio constitucional de amparo.

Lo anterior, más allá de que como se ha indicado en líneas anteriores, la totalidad del ordenamiento jurídico secundario, incluidas las normas del orden

⁸⁷⁸ Lo indicado implica que los derechos fundamentales únicamente se encuentran en el texto constitucional, pero ello no implica, que no puedan desarrollarse en las normas secundarias en virtud de que irradian la totalidad del ordenamiento jurídico en su conjunto.

⁸⁷⁹ La reforma en materia de amparo fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011, mediante el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; mientras que la reforma en materia de derechos humanos fue publicada en el citado medio de difusión oficial el 10 de junio de de 2011, mediante el Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

convencional, se encuentra indirectamente protegido mediante la acción constitucional de amparo en virtud de lo dispuesto por los artículos 14 y 16 constitucionales.

La confusión de nuestra Suprema Corte al considerar como indistintos y sinónimos, los conceptos de derechos fundamentales y derechos humanos, la ha llevado al extremo de sostener a los derechos humanos como ostensibles por parte de personas no humanas; como en el caso lo son las personas morales, que son ficciones jurídicas de las cuales no se puede predicar sea poseedoras de dignidad humana.

Dicha confusión ha arrastrado a otros tribunales del país a emitir criterios jurídicamente incorrectos, en el mismo sentido que el emitido por la Suprema Corte, tales como el contenido en la tesis emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito en la décima época, con número I.3o.P.6 P (10a.), consultable a página 1692 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, agosto de 2013, tomo 3, intitulada: "PERSONAS MORALES. SON TITULARES DE DERECHOS HUMANOS CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y, POR TANTO, OPERA EN SU FAVOR LA SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN EL JUICIO DE AMPARO."; así como también la jurisprudencia emitida en la décima época por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, con número de tesis VII.2o.C. J/2 (10a.), consultable a página 1902 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 3, con rubro: "PERSONAS MORALES. AL RECONOCÉRSELES COMO TITULARES DE DERECHOS HUMANOS PUEDEN ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO EN EL NUEVO SISTEMA CONSTITUCIONAL (REFORMAS CONSTITUCIONALES PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE 6 Y 10 DE JUNIO DE 2011).".

Inclusive, contrario a lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha emitido en la décima época por el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en Naucalpan de Juárez, Estado de México, la tesis (I Región) 8o.2 CS (10a.), visible a página 1775 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 41, Abril de 2017, Tomo II, bajo el rubro: "PERSONAS MORALES O JURÍDICAS. SON TITULARES DE LOS DERECHOS PREVISTOS EN LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, EN LA MEDIDA EN QUE RESULTEN CONFORMES CON SU NATURALEZA Y FINES."; que, aunque es entendible que fue emitido para efectos del juicio de amparo y no del sistema interamericano, en cualquier caso deviene contradictorio con los criterios sostenidos por el intérprete de la Convención Americana, en los términos establecidos por la propia Convención Americana.

La correcta identificación de ambos tipos de normas, a saber los derechos fundamentales y los derechos humanos, hubiera permitido a nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, llegar a una conclusión jurídica acorde al sistema que consideramos se desprende de nuestra Constitución, en el sentido de que las personas, tanto físicas como morales, son titulares de derechos fundamentales y atento a ello tienen acceso a la acción de amparo en defensa de estos; pero sólo las personas humanas son titulares de derechos humanos en protección de su dignidad como personas; y también atento a ello tienen acceso a la acción de amparo en defensa de los mismos.

Debe aclararse la confusión que sostiene como normas indistintas a los derechos humanos y a los derechos fundamentales. Son normas de naturaleza diversa, sin perjuicio de admitir que en múltiples ocasiones puedan llegar a coincidir; pero ello no debe llevarnos al extremo de confundirlas.

2. Personas morales en estado de indefensión.

Hemos indicado y sustentado los motivos por los cuales las personas morales no gozan de derechos humanos, pues estos son para las personas humanas.

Sin embargo, lo anterior no implica, en forma alguna, que en virtud de las reformas constitucionales en materia de amparo y de derechos humanos de 2011,⁸⁸⁰ las personas morales hayan perdido su derecho a ejercer acción constitucional de amparo en defensa de sus derechos fundamentales.

Se insiste; la constitución establece diversos derechos, todos los cuales son derechos fundamentales. Los derechos fundamentales son ostentados por personas físicas o personas morales, dependiendo la naturaleza del derecho, pues es claro que existirán algunos que no son susceptibles de ser ejercidos por personas morales, como el relativo a la prohibición a la esclavitud, a la portación de arma de fuego o en el caso de derechos sociales en materia laboral. Pero de forma general, no existe impedimento conceptual que les impida a las personas morales ser poseedoras de derechos fundamentales.

Algunos derechos fundamentales coinciden en su contenido con derechos humanos, por lo que en estos casos, los derechos humanos serán también derechos fundamentales, al ser derechos humanos reconocidos a nivel constitucional; sin que lo anterior implique que los derechos humanos se agotan en los expresados a nivel constitucional, puesto que existen diversos reconocidos en la normatividad secundaria.

⁸⁸⁰ Reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación, conforme la información contenida en anterior nota al pie.

Ahora bien, el juicio de amparo es un medio de control constitucional y en esa medida, tiene como finalidad primordial la defensa de normas constitucionales, a saber: Los derechos fundamentales.⁸⁸¹

En esa medida, también se defenderán por dicha vía de amparo los derechos humanos reconocidos en el texto constitucional, pues estos son también derechos fundamentales.

Pero adicionalmente, por expresa disposición en el Texto Supremo, el juicio de amparo es el medio de protección constitucional encargado de la defensa de los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución, así como en los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano.

Conforme lo indicado, las personas físicas (humanas) tienen expedito la posibilidad de ejercer acción de amparo para la defensa de sus derechos humanos previstos en la Constitución o en los tratados internacionales. Y adicionalmente, también pueden ejercer la acción de amparo en defensa de sus derechos fundamentales, aunque estos no contengan derechos humanos, como sería el caso, por ejemplo, en defensa de su derecho a la posesión y portación de armas de fuego.

Por su parte, las personas morales tienen intocado su derecho a ejercer la acción de amparo en defensa de sus derechos fundamentales, pues como se ha indicado, es finalidad de dicho juicio constitucional la protección de este tipo de normas constitucionales.

Sin embargo, al poco tiempo de haberse generado las indicadas reformas constitucionales en materia de amparo y de derechos humanos, en el año de

⁸⁸¹ Esto se desprende de forma evidente y clara de la interpretación armónica de la Constitución, pues mediante la acción constitucional de amparo se defienden en términos generales, las normas de la parte dogmática; mientras que en vía de acción constitucional de controversias constitucionales se defiende en términos generales las normas de la parte orgánica. Y vía acciones de inconstitucionalidad se defiende la totalidad del texto constitucional.

2011, acaeció el caso del Décimo Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en el que uno de los magistrados integrantes de dicho tribunal, mantuvo el criterio de que las personas morales no eran titulares de derechos humanos, lo que es correcto, como se ha sostenido; pero que como consecuencia de ello, las mismas personas morales no tenían acceso al juicio de amparo de amparo, pues a su entender, éste era exclusivo para la defensa de los derechos humanos, lo que es incorrecto, también con base en los argumentos ya expresados.

El criterio sustentado por dicho magistrado, pretendía dejar en estado de indefensión a las personas morales, al negarles defensa mediante el ejercicio de la citada acción constitucional.

No obstante lo indicado, en un primer momento no existieron mayores perjuicios, pues al momento de sentenciarse los asuntos, el resultado de la votación era de dos votos a favor de no negarles a las personas morales su acceso al amparo, contra uno en contra (del indicado magistrado) de permitirles el ejercicio de la acción relativa; lo que no permitía la vulneración de derechos (el de acción en específico) de las personas morales quejasas que acudían por cuestión de turno, a dicho colegiado.

Sin embargo, en virtud de disposiciones administrativas, el magistrado que ostentaba el criterio que nos ocupa, entró a ejercer el cargo de presidente de dicho Décimo Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, por lo que a éste correspondía emitir los acuerdos de admisión o desechamiento de las demandas de amparo interpuestas.

Aplicando su criterio, procedió a desechar las demandas de amparo promovidas por personas morales, bajo su expresado argumento. En muchos de los casos, sin notificación personal a los quejosos, sino mediante su publicación en listas, comenzando a correr los plazos de tres días que conforme la ley de

amparo están previstos para promover recurso de reclamación,⁸⁸² por lo que si la quejosa que no acudía oportunamente a revisar la lista en que se publicaba el acuerdo relativo a su asunto, no impugnaba en tiempo el mismo y al quedar firme, quedaba en estado de indefensión al no permitírsele el ejercicio de la acción de amparo.

Uno de los juicios en los que fue aplicado el criterio señalado, fue el juicio de amparo directo DA 1/2013, que mediante acuerdo de fecha de 3 de enero de 2013, decretó el desechamiento de la demanda de amparo interpuesto por una persona moral.

En el indicado acuerdo, el entonces presidente del Décimo Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, para sustentar su decisión, medularmente expuso:

“El primer párrafo establece que *‘todas las personas’* gozarán de los *derechos humanos reconocidos* en la Constitución y los tratados internacionales y, en consecuencia, surge el problema relativo a determinar qué son los derechos humanos y cuáles los reconocidos como tales en la Constitución y los tratados internacionales. Debe partirse de una precisión: todos los derechos regulados en la Constitución son derechos fundamentales en el sentido de que están establecidos normativamente en la Carta Magna, que es la norma fundamental de nuestro sistema jurídico; sin embargo, no necesariamente todos los *‘derechos fundamentales’* son *‘derechos humanos’* en tanto que puede haber derechos que se otorguen en la Constitución (y ser fundamentales por ese motivo) pero que no deriven directamente de la naturaleza humana sino de conveniencias históricas concretas; así, por ejemplo, los derechos otorgados por la Constitución a las personas morales o colectivas no pueden considerarse, por sí mismos, *‘derechos humanos’* puesto que su titular no es un ser humano. Lo anterior obliga a reexaminar el contenido de nuestra Carta Magna para determinar cuál es el origen de los derechos que regula y poder determinar, en cada caso, si corresponden a un *‘derecho humano’* o no; así, sólo debemos calificar como *‘derechos humanos reconocidos por la Constitución’* aquéllos puedan considerarse anteriores al Estado y al sistema jurídico, de tal manera importantes para preservar la dignidad humana, que sea imposible concluir que puedan restringirse o no existir en el sistema jurídico, razón por la cual la Constitución no los *‘otorga’* sino sólo los *‘reconoce’* y, en consecuencia, respecto de ellos se actualizan las obligaciones de

⁸⁸² En términos del artículo 104 de la ley de amparo, el recurso de reclamación es procedente para impugnar el desechamiento de una demanda de amparo emitido por el presidente de un tribunal colegiado y el plazo para interponerlo es de tres días. Artículo 104.- El recurso de reclamación es procedente en contra de los acuerdos de trámite dictados por el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o por los presidentes de sus salas o de los tribunales colegiados de circuito. Dicho recurso se podrá interponer por cualquiera de las partes, por escrito, en el que se expresen agravios, dentro del término de tres días siguientes al en que surta efectos la notificación de la resolución impugnada.

promover, proteger, garantizar y reparar las violaciones así como la aplicación de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. [...] Por ese motivo consideramos que debe definirse, primero, qué debe entenderse por '*derecho humano*' y determinar sus características, a fin de poder distinguir qué derechos se reconocen en la Constitución y en los tratados como '*derechos humanos*' y cuales otros, estando otorgados en ellos, deban considerarse '*fundamentales*' (por estar previstos en normas fundamentales), pero sin llegar a ser considerados como '*derechos humanos*' y, por tanto, sujetos a las limitaciones que el Estado les imponga. [...].”.

Hasta lo aquí transcrito, podemos estar de acuerdo en términos generales en cuanto a la conclusión relativa a que los derechos fundamentales y los derechos humanos no deben confundirse; y que los derechos fundamentales son aquellos previstos en la Norma Fundamental, mientras que los derechos humano son aquellos que atienden a la protección de la dignidad de las personas; por lo que los derechos fundamentales son también de acceso para las personas morales, pero los derechos humanos son exclusivos de las personas físicas o humanas.

En la parte que no podemos coincidir, es en la relativa a que por las razones expresadas, las personas morales no tienen derecho a ejercer la acción de amparo, tal y como en el acuerdo en comento se expresó, conforme lo siguiente:

“En el caso, el juicio de amparo es improcedente con base en las reformas constitucionales publicadas el seis y el diez de junio de dos mil once debido a que la parte quejosa es una persona moral que no es titular de derechos humanos (debido a que no es un ser humano) y, por ello, no puede satisfacer el requisito exigido en el artículo 107, fracción I, Constitucional reformado, de invocar violación a derechos humanos reconocidos por la Constitución y, a partir del cuatro de octubre de dos mil once, esta circunstancia es un requisito indispensable para promover el juicio de amparo pues el citado artículo 107, fracción I, Constitucional, establece: [...] Y, al establecer la Constitución que el juicio de amparo puede promoverse '*siempre que*' se aleguen violaciones a los derechos reconocidos en la propia Constitución, la titularidad de derechos humanos resulta un requisito indispensable para poder considerar a alguien legitimado para actuar como parte agraviada en un juicio de amparo. [...] La identificación de los titulares de los derechos humanos es indispensable para establecer la legitimación para promover el juicio de amparo puesto que, a partir del cuatro de octubre de dos mil once, fecha en que entró en vigor la reforma publicada el seis de junio de dos mil once, el juicio de amparo protege '*derechos humanos*', por lo que sólo puede ser promovido por personas físicas, titulares de éstos, al establecer los artículos 103, fracción I, y 107, fracción I, Constitucionales, lo siguiente: [...] Es decir, el amparo puede ser promovido sólo por seres humanos si entendemos que '*persona*', para efectos de las normas sobre derechos humanos, es '*todo ser humano*' (conclusión que debe estimarse correcta). En cambio, si se estima que '*persona*', en el artículo 1º Constitucional, se usa como '*sujeto de derecho*', el amparo

podría ser promovido por personas morales e incluso respecto de animales (???) lo que resultaría absurdo pues, se insiste, ni las personas morales ni los animales pueden considerarse titulares de '*derechos humanos*'. [...] En consecuencia, al ser notorio e indudable que la parte quejosa es una persona moral que no es titular de derechos humanos y, por tanto, no puede ser considerada 'parte agraviada' en los términos definidos por el artículo 107, fracción I, constitucional, con fundamento en el artículo 177 de la Ley de Amparo, SE DESECHA la demanda de amparo directo promovida por [...], contra la resolución de veinticuatro de mayo de dos mil doce, dictada en los autos del juicio contencioso administrativo 18866/11-17-03-5, por la Tercera Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Notifíquese. Así lo acordó y firma [...].”

Las referidas reformas constitucionales en materia de amparo y derechos humanos, no eliminaron de la Constitución a los derechos fundamentales, ni su concepto; y estos son relativos también, en términos generales a las personas morales. En esa medida, si el amparo es procedente para la protección de derechos fundamentales, siendo así, las personas morales también cuentan jurídicamente con la posibilidad de ejercer la acción de amparo.

Acción de amparo que de igual forma pueden ejercer las personas físicas (humanas) en defensa de sus derechos fundamentales o de sus derechos humanos previstos en la Constitución (y por ende, también fundamentales) o en los tratados internacionales suscritos por México.

Es decir, las reformas constitucionales ampliaron el espectro protector del juicio de amparo.

El analizado criterio sustentado por dicho Tribunal Colegiado mediante el que procedió al desechamiento de la demanda de amparo interpuesta, se repitió en perjuicio de otras personas morales en amparos directos diversos, tales como el DA 15/2013, mediante acuerdo de 8 de enero de 2013; el DA 31/2013, mediante acuerdo de fecha 14 de enero de 2013; y otros.

Con motivo del criterio que generó los desechamientos mencionados, con anterioridad a resolver el recurso de reclamación número 2/2013, derivado del amparo directo 29/2013, mediante resolución de fecha 8 de marzo de 2013, los

integrantes del multicitado tribunal colegiado solicitaron a la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerciera la facultad de atracción para resolver el mismo.

En relación con dicha solicitud se tramitó la facultad de atracción con número 121/2013, por la Segunda Sala de la Suprema Corte, misma que emitió acuerdo de fecha 22 de mayo de 2013, en el que determinó:

“QUINTO. Decisión. Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no ejerce su facultad de atracción para conocer del recurso de reclamación [...] del índice del Décimo Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, toda vez que dicho medio de impugnación no se encuentra contemplado en los supuestos dentro de los cuales este Alto Tribunal puede ejercer la facultad de atracción y corresponde a los Tribunales Colegiados de Circuito, conocer de los recursos de reclamación interpuestos contra los acuerdos de trámite dictados por su Presidente. Por lo expuesto y fundado, se resuelve: ÚNICO. Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no ejerce su facultad de atracción para conocer del recurso de reclamación [...] del índice del Décimo Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Notifíquese; [...]”.

Al regresar el indicado recurso al Tribunal Colegiado, mediante resolución de 3 de octubre de 2013, éste determinó:

“Por lo tanto, contrario a lo que se afirma en el auto recurrido, en el caso la norma suprema no restringe a quiénes deben de considerarse como personas e incluso utiliza el término ‘todas’; de ahí que aún de una interpretación literal del precepto, no sea factible agregar un elemento normativo de restricción, que tenga por efecto limitar un derecho fundamental de las personas morales, constitucionalmente denominado humano, como el acceso a la justicia. Máxime que la propia norma transcrita obliga a los operadores jurídicos a interpretar las normas de derechos fundamentales de las personas morales (constitucionalmente denominados humanos), de la forma que favorezca a la protección más amplia del derecho, por lo que con independencia de la calidad del sujeto de que se trate, si la norma sujeta a interpretación es una norma de derechos humanos, es necesario realizar una interpretación que beneficie la efectividad de dicho derecho, pues con ello se logrará el fin último, consistente en la mayor protección de la persona. [...] En esas condiciones, en la hipótesis constitucional ‘todas las personas’, no sólo se incluye a la persona física o ser humano, sino también a la moral o jurídica, como organización creada a partir de la agrupación voluntaria de una pluralidad de personas físicas con una finalidad común, identidad propia y diferenciada, que trasciende la de los individuos que la integran. Ahora bien, aun cuando el poder reformador no dispuso expresamente como titulares de los derechos consagrados en la Constitución a las personas jurídicas, morales o colectivas, lo cierto es que en su texto se habla lisa y llanamente del término ‘personas’ y, por tanto, es factible hacer una interpretación extensiva, funcional y útil, como lo afirma el recurrente. [...] Así, puede inferirse que el reconocimiento de derechos fundamentales, denominados constitucionalmente como humanos, de una persona jurídica, no sólo tiene por objeto la protección de un patrimonio individual y autónomo a las personas que conforman dicha entidad jurídica, sino que además, con ello se protegen de manera indirecta el ejercicio previo de derechos. En efecto, conceptualizar los derechos

fundamentales, denominados constitucionalmente como humanos, como prerrogativas de las personas morales, permite defender de manera directa a una entidad independiente, así como de manera indirecta diversos derechos de las personas físicas que constituyeron la persona moral, como el de asociación, de cualquier conducta estatal. [...] Sobre esas bases, cuando indirectamente se involucre la afectación de derechos fundamentales, constitucionalmente denominados humanos, de personas físicas o por la naturaleza de la afectación, sólo pueda protegerse a la persona jurídica (tutela del objeto social), no puede negarse la existencia de legitimación para acudir al amparo a defender esos derechos. [...] En esas condiciones, ante lo fundado de los agravios, lo dable es revocar el acuerdo de catorce de enero de dos mil trece, en donde el Magistrado Presidente de este órgano jurisdiccional desechó la demanda de amparo directo presentada por una persona moral, ahora reclamante. Por lo expuesto y con fundamento en el artículo 103 de la Ley de Amparo, se RESUELVE: ÚNICO. Es PROCEDENTE y FUNDADO el recurso de reclamación. Notifíquese; [...].”

Debe indicarse que el magistrado en ese entonces presidente del Tribunal Colegiado, que sostuvo el criterio relativo a la improcedencia del amparo ejercido por personas morales; continuó insistiendo en su criterio y en la resolución cuyas partes se han transcrito, formuló voto particular a favor de sostener el acuerdo de desechamiento y declarar infundado el recurso de reclamación interpuesto.

Ahora bien, de lo transcrito, coincidimos en lo medular en cuanto a la conclusión final, en el sentido de que las personas morales tienen acceso al juicio de amparo.

Sin embargo, discrepamos en cuanto a la solución en el sentido de que los derechos fundamentales de las personas morales son constitucionalmente denominados como derechos humanos; dando a entender que por esta razón, los derechos “constitucionalmente denominados”, derechos humanos, incluye a los derechos fundamentales de las personas morales. Es necesario interpretar la norma constitucional de forma armónica.

Cierto es, que es una interpretación probable, pero lo que en realidad ocurre es que, como se ha sostenido, los derechos fundamentales son normas diversas a los derechos humanos, que pueden llegar a coincidir, pero que no deben confundirse. En este sentido, tanto derechos fundamentales como derechos humanos coexisten en las normas constitucionales y en todos los casos

en que haya un derecho humano, éste será coincidente con el derecho fundamental; pero lo indicado no opera a la inversa, pues existirán supuestos de derechos fundamentales que no contengan un derecho humano.

No es que constitucionalmente los derechos fundamentales ahora se llamen derechos humanos. Es que ambos tipos de normas coexisten en nuestra Constitución.

En cualquier caso, queda claro que es necesario aclarar los conceptos y evitar las confusiones que consideran ambos tipos de normas (derechos fundamentales y humanos) como indistintos, pues dicha relatividad y falta de rigor en la interpretación constitucional, nos lleva a casos extremos como el analizado, en el que la confusión jurídica generó la afectación de personas morales que, al privarles de derechos, como el relativo al del ejercicio de acción, se les deja en total estado de indefensión.

3. Honor sin dignidad.

Los derechos humanos son normas que atienden a la protección de la dignidad de la persona humana, en cualquier ámbito de su desarrollo. Por lo tanto, hemos indicado en diversas ocasiones que los derechos humanos son exclusivamente dirigidos a las personas físicas o humanas en calidad de tales.

Por otra parte, existen atributos de las personas humanas que encuentran íntima relación con la dignidad de éstas y en esa medida, también son exclusivos de los seres humanos.

En esa medida, es pues factible encontrar algún derecho humano que pueda estar dirigido a la defensa de alguno de éstos atributos, como es el caso del denominado derecho al honor de las personas.⁸⁸³

El honor es un concepto íntimamente ligado con la dignidad de la persona humana. La Real Academia Española de la Lengua define al honor como “cualidad moral que lleva al cumplimiento de los propios deberes respecto del prójimo y de uno mismo”; como “gloria o buena reputación que sigue a la virtud, al mérito o a las acciones heroicas, la cual trasciende a las familias, personas y acciones mismas de quien las granjea”; o, como otras tantas definiciones, pero en todos los casos, relativas a la persona humana. Es decir, el honor es un concepto que puede reputarse en relación con las personas físicas exclusivamente y no así en relación a las cosas o a las ficciones jurídicas, como en el caso lo son las personas morales.

Entendemos el derecho al honor, como relativo a mantener la dignidad en relación al buen nombre de una persona, en virtud de su comportamiento recto, ético y moral, derivado de desplegar la conducta adecuada.

No obstante lo indicado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación generó una nueva acepción del término honor al establecer que el mismo puede observarse desde una dimensión objetiva, diversa a la subjetiva tradicionalmente empleada.

Lo indicado ocurrió al resolverse el amparo directo 28/2010, por la Primera Sala del Máximo Tribunal, en sesión de 23 de noviembre de 2011, en el que se argumentó en relación con la posibilidad de que las personas morales puedan ser sujetos de protección del derecho al honor.

⁸⁸³ El derecho al honor está vinculado con la defensa de la dignidad de las personas; e incluso hay autores que consideran a éste como parte de ésta. Cfr. PP. Pérez Fuentes, Gisela y Karla Cantoral Domínguez. *Op. cit. Daño moral ...* PP. 56 y 57.

En la indicada resolución, en la parte medular respecto al tema indicado, se sostuvo:

“Por lo que hace a los derechos en conflicto de los cuales es titular *La Jornada*, es importante recordar que la quejosa señaló como tales su derecho al honor, reputación y vida privada –a la que nos referiremos como intimidad, siguiendo la jurisprudencia reciente de este Alto Tribunal–. Ni el honor ni la reputación se encuentran reconocidos expresamente en el texto constitucional, aunque sí podrían considerarse inmersos dentro de los derechos de terceros que funcionarían como límites del derecho a la libertad de expresión. Asimismo, existen algunas menciones vagas a la vida privada, tanto como límite a las libertades antes citadas, como derecho tutelado en el artículo 16 constitucional. [...] En primer lugar, es importante señalar que el derecho al honor es uno de los derechos derivados del reconocimiento de la dignidad humana, inserto en el artículo 1° constitucional y reconocido implícitamente como límite a las libertades de expresión e imprenta en los artículos 6° y 7° constitucionales. [...] A juicio de esta Primera Sala, es posible definir al honor como el concepto que la **persona** tiene de sí misma o que los demás se han formado de ella, en virtud de su proceder o de la expresión de su calidad ética y social. Todo individuo, al vivir en sociedad, tiene el derecho de ser respetado y considerado y, correlativamente, tiene la obligación de respetar a aquellos que lo rodean. En el campo jurídico esta necesidad se traduce en un derecho que involucra la facultad que tiene cada individuo de pedir que se le trate en forma decorosa y la obligación de los demás de responder a este tratamiento. Por lo general, existen dos formas de sentir y entender el honor: (i) en el aspecto subjetivo o ético, el honor se basa en un sentimiento íntimo que se exterioriza por la afirmación que la **persona** hace de su propia dignidad; (ii) en el aspecto objetivo, externo o social, como la estimación interpersonal que la persona tiene por sus cualidades morales y profesionales dentro de la comunidad. En el aspecto subjetivo, el honor es lesionado por todo aquello que lastima el sentimiento de la propia dignidad. En el aspecto objetivo, el honor es lesionado por todo aquello que afecta a la reputación que la **persona** merece, de modo que la reputación es el aspecto objetivo del derecho al honor, que bien puede definirse como el derecho a que otros no condicionen negativamente la opinión que los demás hayan de formarse de nosotros. [...] Es obvio que toda persona física es titular del derecho al honor, ya que el reconocimiento de éste es una consecuencia de la afirmación de la dignidad humana; sin embargo, el caso de las personas morales presenta mayores dificultades, toda vez que de ellas no es posible predicar dicha dignidad como fundamento de un eventual derecho al honor. La exposición parece más clara si utilizamos la distinción antes trazada, entre el honor en sentido subjetivo y objetivo. Resulta difícil poder predicar el derecho al honor en sentido subjetivo de las personas morales, pues éstas carecen de sentimientos y resultaría complicado hablar de una concepción que ellas tengan de sí mismas. Por el contrario, en lo relativo a su sentido objetivo, considerando el honor como la buena reputación o la buena fama, parece no sólo lógico sino necesario sostener que el derecho al honor no es exclusivo de las personas físicas, puesto que las personas morales evidentemente gozan de una consideración social y reputación frente a la sociedad. En primer lugar es necesario tomar en cuenta que las personas denominadas morales o jurídicas son creadas por personas físicas para la consecución de fines determinados, que de otra forma no se podrían alcanzar, de modo que las personas jurídicas constituyen un instrumento al servicio de los intereses de las personas que las crearon. En segundo lugar debemos considerar que los entes colectivos creados son la consecuencia del ejercicio previo de otros derechos, como la libertad de asociación, y que el pleno ejercicio de este derecho requiere que la organización creada tenga suficientemente garantizados aquellos derechos fundamentales que sean necesarios para la consecución de los fines propuestos. Por lo anterior es posible afirmar que las personas jurídicas deben ser titulares de aquellos derechos fundamentales que sean acordes con la finalidad que persiguen, por estar encaminados a la protección de su objeto social, así como de aquéllos que aparezcan como medio o

instrumento necesario para la consecución de la referida finalidad. Es en este ámbito que se encuentra el derecho al honor, pues el desmerecimiento en la consideración ajena sufrida por determinada persona jurídica conllevará, sin duda, la imposibilidad de que ésta pueda desarrollar libremente sus actividades encaminadas a la realización de su objeto social o, al menos, una afectación ilegítima a su posibilidad de hacerlo. En consecuencia, la persona jurídica también puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando otra persona la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena. [...].”

Resultado de dicha resolución se emitió la siguiente tesis:

“DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS. Toda persona física es titular del derecho al honor, pues el reconocimiento de éste es una consecuencia de la afirmación de la dignidad humana. Sin embargo, el caso de las personas jurídicas o morales presenta mayores dificultades, toda vez que de ellas no es posible predicar dicha dignidad como fundamento de un eventual derecho al honor. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es necesario utilizar la distinción entre el honor en sentido subjetivo y objetivo a fin de resolver este problema. Resulta difícil poder predicar el derecho al honor en sentido subjetivo de las personas morales, pues carecen de sentimientos y resultaría complicado hablar de una concepción que ellas tengan de sí mismas. Por el contrario, en lo relativo a su sentido objetivo, considerando el honor como la buena reputación o la buena fama, parece no sólo lógico sino necesario sostener que el derecho al honor no es exclusivo de las personas físicas, puesto que las personas jurídicas evidentemente gozan de una consideración social y reputación frente a la sociedad. En primer término, es necesario tomar en cuenta que las personas denominadas jurídicas o morales son creadas por personas físicas para la consecución de fines determinados, que de otra forma no se podrían alcanzar, de modo que constituyen un instrumento al servicio de los intereses de las personas que las crearon. En segundo lugar, debemos considerar que los entes colectivos creados son la consecuencia del ejercicio previo de otros derechos, como la libertad de asociación, y que el pleno ejercicio de este derecho requiere que la organización creada tenga suficientemente garantizados aquellos derechos fundamentales que sean necesarios para la consecución de los fines propuestos. En consecuencia, es posible afirmar que las personas jurídicas deben ser titulares de aquellos derechos fundamentales que sean acordes con la finalidad que persiguen, por estar encaminados a la protección de su objeto social, así como de aquellos que aparezcan como medio o instrumento necesario para la consecución de la referida finalidad. Es en este ámbito que se encuentra el derecho al honor, pues el desmerecimiento en la consideración ajena sufrida por determinada persona jurídica, conllevará, sin duda, la imposibilidad de que ésta pueda desarrollar libremente sus actividades encaminadas a la realización de su objeto social o, al menos, una afectación ilegítima a su posibilidad de hacerlo. En consecuencia, las personas jurídicas también pueden ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando otra persona la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena.”⁸⁸⁴

De la parte transcrita de la resolución, así como de la tesis emitida con motivo de ésta, puede observarse que la Primera Sala de la Corte admite que el

⁸⁸⁴ Dicha tesis puede ser localizada como emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número 1a. XXI/2011 (10a.), visible a página 2905 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro IV, Enero de 2012, Tomo 3, bajo el rubro: DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS.

honor es un concepto ligado a la dignidad; por lo que en principio, no puede atribuirse a las personas morales.

Sin embargo, con posterioridad establece que dicho concepto atiende a un sentido subjetivo del derecho al honor, existiendo otro diverso de tipo objetivo, mediante el que debe interpretarse el derecho al honor como buena reputación o fama, por lo que considera que, en virtud de que las personas morales pueden gozar de buena reputación o fama, entonces tienen derecho al honor y en ese sentido, gozar de consideración social.

Lo establecido por la Corte es en primera instancia correcto; sin embargo, la relatividad en el uso de los conceptos no abona a un correcto entendimiento del derecho. Similar a la confusión existente entre derechos fundamentales y derechos humanos.

Tal y como se analizó con anterioridad, la Corte elabora una compleja argumentación en torno a sostener que los derechos humanos son ostentados por las personas morales, para llegar a una solución determinada (el ejercicio de la acción de amparo por personas morales), a la que podría de igual forma haber llegado empleando los conceptos adecuados y diferenciando las normas relativas.

De igual forma, en el presente caso, la determinación a la que arriba la Corte puede ser en el fondo correcta, pero es importante emplear los conceptos de forma adecuada.

Las ficciones jurídicas no tienen honor. El honor es un concepto relacionado con la dignidad en virtud del comportamiento recto, ético y moral, de la persona humana, derivado de desplegar una conducta adecuada. La Corte lo aprecia correctamente cuando refiere al derecho al honor en términos subjetivos. ¿Era realmente necesario generar el argumento relativo bajo el pretexto de la objetividad normativa del derecho?

La Primera Sala de la Corte debió haber advertido que las personas morales no tienen honor; pero ello no implica que carezcan de un derecho a defender su buena fama o el nombre (comercial o social) que posean, entidades jurídicas.

El uso de los conceptos adecuados. Derecho la protección del nombre o prestigio comercial o social de una entidad jurídica. Es perfectamente un ámbito de protección en relación con la esfera de derechos de las personas morales.

La Corte admite que la Constitución no refiere expresamente al derecho al honor como tal. Sin embargo, coincidimos en que el mismo se desprende de las disposiciones constitucionales existentes interpretadas de forma armónica. ¿Por qué no puede desprenderse de igual forma el derecho al prestigio comercial de las sociedades mercantiles o en general al buen nombre de cualquier persona moral?

Tampoco se establece de forma expresa en la Constitución, pero si hemos sostenido que las personas morales tienen derechos fundamentales; y puede desprenderse de la Norma Suprema el derecho al honor como un derecho humano de las personas físicas, bajo la misma óptica e incluso análisis, puede derivarse el derecho al buen nombre de las personas morales.

Derechos relacionados con el derecho al honor, como en el caso lo es el derecho al olvido, pueden de igual forma relacionarse con el derecho al prestigio o buen nombre de las personas morales; pero empleando los términos adecuados.⁸⁸⁵

⁸⁸⁵ En lo referente al derecho al olvido, consúltese: Cantoral Domínguez, Karla. Derecho al olvido en internet: Análisis desde la teoría del derecho civil y su incorporación en el sistema jurídico mexicano. Dentro de: *Op. cit. Temas actuales ...* PP. 209 a 229.

Incluso en el caso en análisis, se argumenta por una de las partes en juicio, violación a su derecho a la vida privada. ¿Cuál es el concepto de vida relativo a una persona moral?

El inadecuado uso de los conceptos nos puede llevar al extremo o absurdo de admitir que una resolución judicial mediante la que se determine la extinción o disolución de una sociedad mercantil, puede llegar a ser considerado como violación al derecho humano de la vida de la persona moral de que se trate.

El derecho al honor de las personas morales, aún en su vertiente objetiva, nos deriva a considerar la existencia de un contrasentido relativo a un honor sin dignidad.

4. Acercando el riesgo de autoritarismo.

Como se ha indicado, el estado constitucional de derecho es un concepto para definir a aquellos que cumplen con ciertas características que les permite asegurar la no opresión o abuso de las personas sujetas a su imperio.

Entre otras, estas características son el establecimiento de derechos fundamentales y la existencia de controles jurídicos, incluidos los de tipo constitucional en defensa de los indicados derechos.

Conforme lo indicado, la adecuada identificación de derechos fundamentales y derechos humanos es indispensable para la defensa de estos en forma estricta. Principalmente, cuando como se ha visto, existe el riesgo de dejar en estado de indefensión a aquellas personas respecto de las cuales se ha llegado a argumentar que no cuentan con dichos derechos.

En efecto, como quedó evidenciado, la Suprema Corte analizó la conveniencia de reconocer derechos humanos a las personas morales, a efecto

de no impedirles el ejercicio de la acción de amparo, pues ello definitivamente generaría una afectación al estado constitucional de derecho, al limitar el acceso a los medios de defensa o control constitucional. Interpretación jurídica que sostuvimos como errónea en cuanto a la confusión implícita que contiene respecto de las normas jurídicas relativas; así como a su no observación de la procedencia del juicio de amparo por violación a derechos fundamentales, aún y cuando éstos no contengan derechos humanos.

De igual forma se analizaron las indebidas resoluciones mediante las que se dejó en estado de indefensión a las personas morales, al sostener que las mismas no son titulares de derechos humanos.

Ahora bien, existen algunos criterios de la Suprema Corte de Justicia que, en el sentido interpretativo que en ocasiones adoptan; prende *alarmas* o signos de preocupación, al determinar la inexistencia de derechos constitucionales emanados de disposiciones constitucionales que tradicionalmente se han considerado como tales.

Es el caso de la fracción IV del artículo 31 constitucional.⁸⁸⁶

Lo anterior es así, en virtud de que si bien el señalado artículo 31 establece un listado de obligaciones, en su fracción IV indica que las contribuciones a cubrir por los gobernados deben ser proporcionales y equitativas, lo que tradicionalmente se ha interpretado como un derecho constitucional a favor de los gobernados, a fin de que no se establezcan contribuciones arbitrarias, sino apegadas a los señalados principios constitucionales conforme a los cuales, entre otros aspectos determinan que debe pagar menos quién menor capacidad contributiva tiene o manifiesta para ello; así como en términos de igualdad en

⁸⁸⁶ Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos: [...] IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

relación con otros contribuyentes que se encuentren en una misma posición jurídica.

A modo de sustentar lo indicado, puede observarse, entre muchos otros, la jurisprudencia 2a./J. 39/2004, emitida en la novena época, por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible a página 448 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIX, Abril de 2004, que establece:

“TENENCIA O USO DE VEHÍCULOS. LOS ARTÍCULOS 5o. Y 15-C DE LA LEY QUE REGULA EL IMPUESTO RELATIVO, TRANSGREDEN LAS GARANTÍAS DE PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD TRIBUTARIAS ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL (LEY VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2002). Los artículos mencionados de la Ley del Impuesto sobre Tenencia o Uso de Vehículos establecen las bases para calcular el impuesto relativo, respecto de vehículos de fabricación nacional o importados, de hasta "nueve años modelo" anteriores al de la aplicación de la propia ley, destinados al transporte de hasta quince pasajeros, precisando que el valor del automóvil señalado en la factura original o carta factura se multiplicará por el factor de depreciación y la cantidad que se obtenga de tal operación, por el factor de actualización; y que al monto que resulte en miles de pesos (base gravable) se le aplicará la tasa que le corresponda conforme a la categoría del automóvil, en términos de lo dispuesto en el artículo 5o. Las anteriores disposiciones legales transgreden las garantías de proporcionalidad y equidad tributarias, porque el artículo 5o. al cual remite el artículo 15-C, establece rangos o parámetros de medición de la base gravable que no atienden a la capacidad económica de quienes han de pagar el impuesto de que se trata, lo que a su vez impide que la distribución de las cargas públicas sea equitativa, dado que la tarifa progresiva grava el hecho imponible en su totalidad y no solamente en la porción que exceda de cada rango, de tal modo que un vehículo nuevo de mayor valor económico puede pagar lo mismo que uno usado de las mismas características cuando el valor de ambos se ubique en el mismo parámetro de alguna de las cuatro categorías que contempla la tabla contenida en el indicado artículo 5o. e, incluso, tal desigualdad se presenta respecto de tenedores o usuarios de vehículos usados con distinto valor patrimonial.”

De igual forma puede verse la tesis 1a. IX/2000, emitida en la novena época, por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible a página 188 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Agosto de 2000, de la que se desprende:

“DERECHOS POR EXPEDICIÓN DE LICENCIAS DE MODIFICACIONES O REPARACIONES DE INMUEBLES DE USO NO HABITACIONAL. LOS ARTÍCULOS 206, FRACCIÓN II, INCISO B) Y 207, FRACCIÓN VI, DEL CÓDIGO FINANCIERO DEL DISTRITO FEDERAL, VIOLAN LAS GARANTÍAS DE PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD CONSAGRADAS EN LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 31 CONSTITUCIONAL. El legislador al considerar en los artículos 206, fracción II, inciso b) y 207, fracción VI, del Código Financiero del Distrito Federal, una cantidad por cada metro cuadrado de construcción, para cuantificar el monto de los derechos que se establecen por la

Expedición de una licencia de modificaciones o reparaciones, tratándose de inmuebles de uso no habitacional, vulnera los principios de proporcionalidad y equidad tributarios, toda vez que los derechos por servicios son una especie de contribuciones que tienen su origen en la recepción por parte del particular de una actividad del Estado individualizada, concreta y determinada, que genera una relación entre el usuario y la administración, la cual justifica el pago del tributo; por lo que la base para calcularlos es precisamente la prestación de un servicio por parte del Estado, resultando insostenible que la proporcionalidad de los derechos de que se trata deba analizarse a la luz no sólo de la correlación entre la prestación del servicio público (de autorización) y el monto de la cuota, sino también de elementos ajenos a dicha prestación, como son los metros cuadrados sobre los que se realizará la modificación o reparación, o bien los beneficios que obtendrá el gobernado, puesto que si el objeto del tributo lo es únicamente el costo que le genera al Estado el servicio por la expedición de la licencia correspondiente éste debe fijarse en relación a dicho costo, dado que, independientemente de que se autorice una modificación o reparación en una superficie de diez o mil metros cuadrados -como ejemplo- el costo del servicio por la expedición misma de la autorización no varía, sea cual fuere el número de metros autorizados, pues este tipo de servicios requiere un esfuerzo uniforme por parte de la administración pública para satisfacer todas las necesidades que se le presenten; por lo que, el cobro de estos derechos, en la forma establecida en los preceptos en cuestión, no guarda proporción con el servicio prestado, lo que hace que los referidos derechos sean inequitativos y desproporcionados, violando en consecuencia, lo dispuesto por el artículo 31, fracción IV, constitucional.”

Desde luego que al emplear el término “garantías” en relación con la proporcionalidad y la equidad, nuestro Máximo Tribunal refiere a dichos principios como derechos constitucionales que con anterioridad a la reforma en materia de derechos humanos del año 2011 eran denominados como garantías individuales.

Ahora bien, al resolver el amparo en revisión 226/2016, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que el principio de progresividad no implicaba generar una situación tal que impidiera cambios en la forma de tributar, y menos aun que los gobernados no deben ser obligados a contribuir en menor cantidad o porcentaje de lo que en el pasado lo venían haciendo.

Consideramos que lo indicado es del todo correcto; sin embargo, en la misma resolución se expresó:

“Además, conforme al artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la necesidad de contribuir a los gastos públicos reviste la naturaleza de una obligación y no de un derecho, por lo que no puede considerarse regresivo que el legislador, en uso de la potestad tributaria que le confiere la Constitución General de la República, aumente, disminuya o en general altere las tarifas impositivas. Atento a las

consideraciones precedentes, debe establecerse que la quejosa parte de una premisa inexacta en virtud de que las tarifas de la abrogada Ley del Impuesto sobre la Renta, no representan un derecho adquirido el cual se encuentra indisponible para la actividad del legislador, toda vez que aunado a que la obligación de contribuir a los gastos públicos no reviste la naturaleza de un derecho, tampoco existe un derecho fundamental a contribuir de la misma manera de forma indefinida. A título de abundamiento, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación reitera que la teoría de los derechos adquiridos es inaplicable en materia fiscal, por lo que cuando el Congreso de la Unión, en ejercicio de la potestad tributaria que la Constitución Federal le confiere, determina anualmente las contribuciones del ejercicio fiscal correspondiente, las modifica o elimina, debe considerarse que no se tiene el derecho adquirido a pagar siempre sobre una misma base, tasa e incluso de disfrutar de beneficios tributarios, ya que contribuir al gasto público es una obligación de los mexicanos, consagrada en el artículo 31, fracción IV, constitucional, y no un bien que ingrese al patrimonio.”

La indicada resolución dio lugar a la siguiente tesis:

“RENTA. LOS ARTÍCULOS 96 Y 152 DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2014, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige a todas las autoridades del Estado Mexicano, en el ámbito de su competencia, incrementar el grado de tutela en la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos; asimismo les impide, en virtud de su expresión de no regresividad, adoptar medidas que sin plena justificación constitucional disminuyan el nivel de protección de los derechos humanos de quienes se sometan al orden jurídico mexicano. Por otra parte, conforme al artículo 31, fracción IV, constitucional, la contribución al gasto público tiene la naturaleza de una obligación y no de un bien o derecho que ingrese al patrimonio del contribuyente. Asimismo, debe tenerse en cuenta que el legislador tiene libertad de diseñar el sistema económico y tributario del país, conforme a las condiciones, directrices y objetivos que se tracen en un momento determinado. De esta manera, corresponde en exclusiva al creador de la norma implementar o modificar un tributo o determinado régimen fiscal, así como, inclusive, eliminarlo; por tanto, no puede afirmarse que existe una exigencia constitucional para que los contribuyentes adquieran el derecho a ser gravados siempre sobre una misma base y tasa e incluso de disfrutar de beneficios tributarios. En consecuencia, los numerales 96 y 152 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, al modificar los rangos y tasas respecto de los que establecía la ley correlativa abrogada, no violan el principio de progresividad de los derechos humanos.”⁸⁸⁷

Dicho criterio ha sido reiterado por la misma Segunda Sala en tesis diversa, como la emitida al resolverse los amparos en revisión 631/2017 y 972/2017, bajo el rubro: “RENTA. SON INOPERANTES LOS ARGUMENTOS QUE CUESTIONAN LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 151,

⁸⁸⁷ Dicho criterio puede localizarse como por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con número de tesis 2a. XXIII/2017 (10a.), visible a página 1416 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 40, Marzo de 2017, Tomo II, bajo el rubro: RENTA. LOS ARTÍCULOS 96 Y 152 DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2014, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS.

FRACCIÓN I, DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, POR SER *CONTRARIO AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD, EN SU VERTIENTE DE NO REGRESIVIDAD, DE LOS DERECHOS HUMANOS (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DE 2014).”⁸⁸⁸

Conforme a lo anterior, cierto es que la Corte no indica expresamente que la proporcionalidad o la equidad en materia tributaria, no sean un derecho propiamente; pero sostiene que conforme al artículo 31, fracción IV, constitucional, la necesidad de contribuir a los gastos públicos reviste la naturaleza de una obligación y no de un derecho que ingrese al patrimonio de las personas. Es decir, parece referirse exclusivamente a la obligación señalada en la Constitución de contribuir al gasto público y no a los principios de proporcionalidad o de equidad.

No obstante lo indicado, requerimos advertir que no debe interpretarse de forma parcial la disposición del artículo 31, fracción IV constitucional en lo referente a la obligación de contribuir, porque dicha obligación, siempre debe observarse junto con la forma en que la misma debe cumplirse, y esto es, de forma proporcional y equitativa.

La contribución no va desligada de la forma constitucional en que ésta debe ser realizada.

No ponemos en duda lo adecuado de considerar la no violación al principio de progresividad en materia de derechos humanos en la materia tributaria, en el supuesto analizado. Pero no debe determinarse de forma aislada y simplista que,

⁸⁸⁸ Puede ser localizable como emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la décima época, con el número de tesis 2a. LII/2018 (10a.), visible a página 1699 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 54, Mayo de 2018, Tomo II, bajo el rubro: RENTA. SON INOPERANTES LOS ARGUMENTOS QUE CUESTIONAN LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 151, FRACCIÓN I, DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, POR SER *CONTRARIO AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD, EN SU VERTIENTE DE NO REGRESIVIDAD, DE LOS DERECHOS HUMANOS. (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DE 2014).

conforme el artículo 31, fracción IV constitucional, la necesidad de contribuir al gasto público es una obligación y no un derecho; puesto que se reitera, dicha contribución al gastos público siempre debe ocurrir conforme la forma constitucionalmente establecida; y dicha forma se traduce en derechos constitucionales de los gobernados, puesto que deberá ser proporcional y equitativa.

Los indicados derechos constitucionales de proporcionalidad y equidad no necesariamente serán derechos humanos en todos los casos; pero si son derechos fundamentales.

En efecto, debe observarse que la obligación de contribuir establecida en el 31, fracción IV constitucional, no debe desvincularse de la forma de hacerlo (proporcional y equitativa), pues en esos casos sí puede llegarse a vulnerar derechos humanos.

Lo indicado, pues con la inequidad tributaria se genera desigualdad y en ese supuesto, puede producirse algún tipo de discriminación.⁸⁸⁹ Pero de igual forma, en virtud de que sin atender a la proporcionalidad tributaria, misma se relaciona con la capacidad contributiva de los causantes,⁸⁹⁰ es factible afectar principios como el denominado “mínimo vital” de las personas, que ha sido expuesto por la propia Suprema Corte como punto de partida en condiciones tales que le permita a los seres humanos desarrollar un plan de vida autónomo, de tal suerte que la intersección entre la potestad estatal y el entramado de derechos y

⁸⁸⁹ Al respecto puede observarse la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitido en la novena época, con la tesis número P./J. 42/97, consultable a página 36 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo V, Junio de 1997, bajo el rubro: “EQUIDAD TRIBUTARIA. IMPLICA QUE LAS NORMAS NO DEN UN TRATO DIVERSO A SITUACIONES ANÁLOGAS O UNO IGUAL A PERSONAS QUE ESTÁN EN SITUACIONES DISPARES.”.

⁸⁹⁰ En este aspecto consúltese entre otras, la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitido en la novena época, con la tesis número P./J. 10/2003, visible a página 144 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVII, Mayo de 2003, intitulada: “PROPORCIONALIDAD TRIBUTARIA. DEBE EXISTIR CONGRUENCIA ENTRE EL TRIBUTO Y LA CAPACIDAD CONTRIBUTIVA DE LOS CAUSANTES.”.

libertades fundamentales consiste en la determinación de un mínimo de subsistencia digna constitucionalmente protegido, con lo que se permita y en cierta medida se garantiza, que la persona pueda llevar una vida libre del temor y de las cargas de la miseria. El objeto del derecho al mínimo vital abarca todas las medidas positivas o negativas imprescindibles para evitar que la persona se vea inconstitucionalmente reducida en su valor intrínseco como ser humano por no contar con las condiciones materiales básicas que le permitan llevar una existencia digna.⁸⁹¹

Sin embargo, cierto es también que en muchos otros casos, como en aquellos en que no se atente contra el mínimo vital, ni se genere discriminación normativa, la desatención a lo prescrito por la fracción IV del artículo 31 constitucional no forzosamente se traducirá en una violación a derechos humanos; pero sí, en todos los casos, será una vulneración a derechos fundamentales.

Consideramos importante observar la necesidad de alejar cualquier indebida interpretación en el sentido de suponer que, al ser una obligación y no un derecho, o incluso, al no ser propiamente un derecho humano en todos los casos, no debe proceder el amparo. Máxime cuando en tratándose del mínimo vital, dicho principio no será aplicable en esta materia a un sin número de casos de contribuyentes personas físicas y en ninguno de ellos, a las personas morales.⁸⁹²

⁸⁹¹ Al respecto puede observarse el criterio emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la novena época, en la tesis 1a. XCVII/2007, consultable a página 793 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, Mayo de 2007, intitulada: "DERECHO AL MÍNIMO VITAL EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL MEXICANO."

⁸⁹² Al respecto pueden observarse los criterios emitidos en la décima época, uno de ellos emitido por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en la tesis I.9o.A.1 CS (10a.), localizable a página 1738 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 28, Marzo de 2016, Tomo II, bajo el rubro: "MÍNIMO VITAL. CONFORME AL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO Y AL INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, SE ENCUENTRA DIRIGIDO A SALVAGUARDAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y NO DE LAS JURÍDICAS."; y el otro, emitido por el Primero Tribunal Colegiado del Segundo Circuito con residencia en Ciudad Nezahualcoyotl, en la tesis número II.1o.9 A (10a.), consultable a página 2311 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo III, intitulada: "MÍNIMO VITAL. ESE DERECHO ES INAPLICABLE EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EJECUCIÓN, TRATÁNDOSE DE PERSONAS JURÍDICAS."

Eliminar la posibilidad de defensa constitucional respecto de los derechos constitucionales previstos en el artículo 31, fracción IV constitucionales, sería desarticular uno de los principales medio de protección en materia tributaria, dejando a los gobernados en estado de indefensión y permitir la tentación de fomentar un estado represor.

No debemos olvidar que las principales formas de control de los estados totalitarios son mediante el indebido uso de las instituciones en materia de procuración de justicia y de revisión de cumplimiento de obligaciones fiscales.

El 31, fracción IV no señala llanamente una obligación; sino que de forma indisoluble con la misma, prescribe derechos de los gobernados.

5. Abriendo paso a la dictadura en nombre de los derechos humanos.

El siguiente análisis no es propio de resoluciones judiciales emitidas por el Estado mexicano, pero el contenido de las mismas en cuanto a sus consecuencias, es del mayor interés y relevancia.

En las siguientes líneas nos referiremos a casos acaecidos en nuestra América Latina. Específicamente en los países de Bolivia, Honduras y Nicaragua.

5.1 Caso Bolivia.

La Constitución de la República de Bolivia fue emitida en el año de 2009, y en la misma se determinó que quien desempeñara el cargo de presidente de la República desempeñaría el cargo por 5 años, con la exclusiva posibilidad de reelección “por una sola vez de manera continua”. Es decir, en ningún supuesto puede extenderse la permanencia de una persona en el cargo de presidente por más de 10 años.

Lo indicado, se desprende de lo dispuesto en el artículo 168 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, el cual establece:

“Artículo 168. El periodo de mandato de la Presidenta o del Presidente y de la Vicepresidenta o del Vicepresidente del Estado es de cinco años, y pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua.”.

No obstante la expresa prohibición constitucional para perpetuarse en el poder por más de dos periodos consecutivos (10 años), engañosamente se elevó la voz para denunciar violación a derechos humanos y derivado de dicha acción se logró derrotar la citada disposición constitucional, con las consecuencias evidentes derivadas de indicada decisión.

En efecto, mediante sentencia 0084/2017 de fecha 28 de noviembre de 2017, la Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, resolvió la acción de inconstitucionalidad tramitada bajo el expediente 20960-2017-42-AIA, en la que en su parte medular se expuso:

“Los accionantes cuestionan la constitucionalidad de los arts. 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. e) y 72 inc. b) de la LRE, por ser presuntamente contrarios a los arts. 26 y 28 de la CPE, concordantes con los arts. 13,256 y 410.II de dicha Norma Suprema y los arts. 1.1,23, 24 y 29 de la CADH; y, demandan además, la inaplicabilidad de los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, respecto a la limitación de reelección por una sola vez de manera continua, por contradicción intra-constitucional con los arts. 26 y 28 de la Norma Suprema y por contradecir convencionalmente los arts. 1.1,23,24 y 29 de la citada CADH, concordante con los arts. 13, 133, 256 Y 410.II de la CPE. [...] A partir de lo que se establece en los arts. 13.1V y 256 de la CPE, los derechos fundamentales que consagra el orden constitucional, deben ser interpretados de acuerdo a lo que determinen los tratados internacionales que en materia de derechos humanos hayan sido ratificados por Bolivia; instrumentos que conforme se verá *infra*, son de preferente aplicación inclusive respecto a la propia Constitución, en los casos de que prevean normas más favorables para la vigencia y ejercicio de tales derechos, por lo que de acuerdo a lo establecido por nuestra Norma Suprema, las normas del derecho internacional sobre derechos humanos, en Bolivia, adquieren rango supraconstitucional; vale decir, que en las condiciones anotadas, se encuentran por encima de la Constitución, lo cual deriva necesariamente en el control de convencionalidad, con el objeto de establecer la compatibilidad o incompatibilidad de las normas de la Constitución Política del Estado y las leyes (*lato sensu*), con las normas del sistema internacional de protección de los derechos humanos, mediante la realización de una labor hermenéutica. [...] En consecuencia, en el caso en análisis, resulta evidente la presencia de una contradicción o antinomia entre los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, normas constitucionales-reglas y los arts. 26 y 28 de la misma, normas constitucionales principios, en la parte de aquéllas que limitan la reelección a una sola vez de manera continua, de las autoridades respecto de las cuales regula su texto; lo que conforme a lo establecido precedentemente y a la comprensión desarrollada en el

Fundamento Jurídico 11I.2. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, debe resolverse en favor de las normas constitucionales-principios, determinando su aplicación preferente frente a las normas constitucionales reglas. [...] Así, el principio *pro homine*, determina que se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos; e inversamente, cuando se trata de establecer restricciones o limitaciones a su ejercicio. En ese entendido, debe buscarse el sentido interpretativo que optimice más un derecho fundamental, a *contrario sensu*, deben dejarse de lado las interpretaciones restrictivas, orientadas a negar su efectividad (SCP2477/2012 de 28 de noviembre). El principio de progresividad, conforme se razonó en la SCP 2491/2012 de 3 de diciembre, concretamente establece la responsabilidad para el Estado boliviano, de no desconocer los logros y el desarrollo alcanzado en materia de derechos humanos en cuanto a la ampliación en número, desarrollo de su contenido y el fortalecimiento de los mecanismos jurisdiccionales para su protección, en el afán de buscar el progreso constante del Derecho Internacional de Derechos Humanos que se inserta en nuestro sistema jurídico a través del bloque de constitucionalidad (art. 410.II de la CPE). Pues bien, en cuanto a los derechos políticos, se tiene que éstos encuentran también su consagración en las normas internacionales sobre Derechos Humanos, como el art. 23.1 de la CADH, que establece los siguientes: 'a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos, b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas y auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores y c) tener acceso en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país'. Por su parte, el numeral 2) del mismo artículo, señala que la ley puede reglamentar el ejercicio de dichos derechos y oportunidades, '...exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal', [...]. Entonces, resulta indudable que el art. 23 de la CADH, consigna derechos políticos de la manera más amplia, sin ningún tipo de limitaciones o restricciones, autorizando únicamente al legislador la regulación de su ejercicio por causales taxativas en la forma anteriormente señalada; sin que ninguna de ellas en particular, tenga que ver en lo absoluto, con eventuales restricciones a la posibilidad de ser reelecta o reelecto y menos que ésta se limite a una sola vez de manera continua. [...]. En ese sentido, es posible afirmar que el art. 23 de la CADH, en relación a los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, declara derechos más favorables, puesto que aquél respeto de éstos, restringe en menor medida los derechos de participación política; fundamentalmente, en cuanto a concurrir como elegible a la formación del poder público, puesto que no limita en lo absoluto su ejercicio, al señalar que todos los ciudadanos gozan del derecho a '...ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores...', sin que al respecto establezca ninguna exclusión, limitación, impedimento o prohibición y menos alguna que esté relacionada propiamente, con la posibilidad o imposibilidad de reelección del titular del derecho y la limitación del número de veces que podría hacerla; por el contrario, conforme se anotó reiteradamente, simplemente detalla las razones por las que se faculta al legislador la reglamentación de estos derechos, causales que por lo demás, tienen carácter '*numerus deusus*'. Por el contrario, las disposiciones constitucionales indicadas, en la parte de su texto cuya inaplicabilidad se demanda, al señalar respecto a la posibilidad de que las autoridades que indican puedan ser reelectas o reelectos 'por una sola vez de manera continua' (arts. 156 y 168) o 'de manera continua por una sola vez' (arts. 285 y 288), establecen una clara restricción o limitación a los indicados derechos consagrados por la Convención, los cuales resultan disminuidos o mermados por la aplicación de disposiciones de la Constitución Política del Estado señaladas, ya que anulan toda posibilidad de ejercicio del derecho a la participación política y a ser elegido en elecciones periódicas y auténticas que proclama la CADH en su art. 23, cuyas normas sobre el particular resultan ser más favorables, puesto que no establece ninguna prohibición o restricción frente a la eventualidad de una nueva postulación. [...]. III.8. Control de constitucionalidad de los arts. 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. e) y 72 inc. b) de la LRE Precedentemente se determinó que las normas

contenidas en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, en su texto que establecen que las autoridades sobre las que regulan sus alcances puedan ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua, son normas constitucionales-reglas, en relación a los arts. 26 y 28 de la misma, al ser éstas normas constitucionales-principios y por ende de preferente aplicación. Asimismo, en observancia de los mandatos contenidos en los arts. 13.IV y 256 de la CPE, se realizó el control de convencionalidad y se determinó que deben ceder por aplicación preferente del art. 23 de la CADH, por declarar este instrumento sobre Derechos Humanos, derechos más favorables a los contenidos en dichos artículos de la Constitución. Así, los arts. 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la LRE, que a la sazón se constituyen en normas legales-reglas, establecen a su turno, el periodo de mandato de la Presidenta o Presidente y de la Vicepresidenta o Vicepresidente [...] y asimismo, la posibilidad de que cada una de las autoridades señaladas, puedan ser reelectas o reelectos '...de manera continua por una sola vez.', preceptos normativos que ahora se cuestionan de inconstitucionalidad y cuyo texto resulta similar al contenido en los arts. 156, 168, 285.U y 288 de la CPE, por lo que corresponde declarar su inconstitucionalidad, bajo los fundamentos desarrollados en el presente fallo constitucional. POR TANTO La Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional; en virtud a la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y conforme al arto 12.2 de la Ley del Tribunal Constitucional, resuelve: 10 De acuerdo a lo dispuesto por el arto 256 de la Norma Suprema, declarar la APLICACIÓN PREFERENTE del arto 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ser la norma más favorable en relación a los Derechos Políticos, sobre los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la Constitución Política del Estado, en las frases: 'por una sola vez de manera continua' de los arts. 156 y 168 y 'de manera continua por una sola vez' de los arts. 285.II y 288, conforme a los fundamentos jurídico constitucionales expresados en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional; y, 20 Declarar la INCONSTITUCIONALIDAD de los arts. 52.m en la expresión 'por una sola vez de manera continua'; 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. e) y 72 inc. b) en el enunciado 'de manera continua por una sola vez' de la Ley del Régimen Electoral -Ley 026 de 30 de julio de 2010-. Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional."

Resultado de dicha sentencia se desaplicó el artículo 168 de la Constitución de Bolivia y por ende, se eliminó la restricción establecida a nivel constitucional a efecto de que su actual presidente, Juan Evo Morales Ayma, participara una vez más en las elecciones al cargo que ya ocupa por segunda vez consecutiva. Es decir, participaría buscando un tercer período presidencial, no obstante estar constitucionalmente prohibido.

De esta forma, mediante resolución TSE-RSP-ADM No 0645/2018, de fecha 4 de diciembre de 2018, la Sala Plena del Tribunal Supremo Electoral de Bolivia, determinó:

"Corresponde referir que en fecha 21 de febrero de 2016, se llevó a cabo el Referendo Constitucional para la Reforma Parcial de la Constitución Política del Estado en relación al artículo 168, dando como resultado su rechazo, manteniéndose en consecuencia vigente el texto constitucional. Posterior a dicho referendo, se interpuso la Acción de

Inconstitucionalidad Abstracta, donde se demandó por un lado la inconstitucionalidad de los artículos [...] y, la inaplicabilidad de los artículos 156, 168, 285.II y 288 de la Constitución Política del Estado respecto a la limitación de reelección por una sola vez de manera continua [...] PRIMERO.- APROBAR la habilitación de las candidaturas presentadas por los partidos políticos y Alianzas en el siguiente orden: [...] MOVIMIENTO AL SOCIALISMO – INSTRUMENTO POLÍTICO POR LA SOBERANÍA DE LOS PUEBLOS (MAS-IPSP). JUAN EVO MORALES AYMA (Candidato a la Presidencia) ALVARO MARCELO GARCÍA LINERA (Candidato a la Vicepresidencia) [...].”.

Es altamente probable que derivado de dicha actuación en sede constitucional, se permita al actual presidente de Bolivia, reelegirse por tercera ocasión consecutiva en el cargo de presidente de la República y permanecer en el poder, contra lo expresamente prohibido en la Carta Magna o Norma Suprema del indicado país.

El análisis del caso relativo se realizará de forma conjunta con los de Honduras y Nicaragua.

5.2 Caso Honduras.

La Constitución Política de la República de Honduras, fue emitida en el año de 1982 y conforme a lo determinado por la misma, no podrá desempeñar el cargo de presidente de la República, bajo ninguna circunstancia, persona alguna que con anterioridad ya haya ostentado la titularidad de dicha magistratura.

Lo indicado se desprende con suficiente claridad de los artículos 42 y 239 de la Constitución Política de la República de Honduras de 1982, mismos que establecen:

“Artículo 42.- La calidad de ciudadano se pierde:
[...]

5. Por incitar, promover o apoyar el continuismo o la reelección del Presidente de la República; y,
[...].”.

“Artículo 239.- El ciudadano que haya desempeñado la titularidad del Poder Ejecutivo no podrá ser Presidente o Vicepresidente de la República.

El que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos

cargos y quedarán inhabilitados por diez (10) años para el ejercicio de toda función pública.”.

No obstante las disposiciones constitucionales transcritas, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Honduras, mediante sentencia de fecha 22 de abril de 2015, al resolver las acciones de inconstitucionalidad tramitadas bajo los números de registro SCO-1343-2014 y SCO-243-2015, derrocó la disposición constitucional al establecer en la parte medular de la misma lo siguiente:

“VISTO: Para dictar Sentencia en los recursos de inconstitucionalidad interpuestos vía acción por: 1). Los ciudadanos [...], todos en su condición personal y en su condición de Diputados del honorable Congreso Nacional de Honduras (Reg. No. 1343-2014); 2). Y por RAFAEL LEONARDO CALLEJAS ROMERO, quien comparece como Ex Presidente Constitucional de la República y como ciudadano hondureño (Reg. 0243-2015).- Los primeros recurren contra el Segundo Párrafo del Artículo 239 y numeral 5) del Artículo 42 ambos de la Constitución de la República y contra el Artículo 330 del Código Penal; el recurrente CALLEJAS ROMERO, interpone el recurso para que se declare la inaplicabilidad del Artículo 239 de la Constitución de la República, [...] estiman los citados peticionarios que los artículos 42 numeral quinto y 239 de la Constitución de la República y el artículo 330 del Código Penal contravienen el marco constitucional en su más amplio contexto, así como las disposiciones de numerosos Tratados, Declaraciones, Convenios y Pactos en materia de Derechos Humanos suscritos y ratificados por el Estado de Honduras, por lo cual resulta imperativo para la Sala, la interpretación y confrontación de las citadas normas, de igual y/o distinta jerarquía a la norma constitucional originaria, a efecto de determinar, si guardan o no compatibilidad con la Constitución como Ley Fundamental de la República, a la luz de la argumentación jurídica planteada y de conformidad al texto constitucional y convencional que rige para el Estado de Honduras. [...] En el caso de mérito se denuncia una posible colisión entre derechos y garantías del derecho natural que contradicen la propia Constitución y el derecho internacional contenido en los tratados, pactos y convenciones internacionales ratificados por la República de Honduras antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1982, cuyas disposiciones forman parte del bloque de constitucionalidad, aduciendo que la colisión se produce con la prohibición y penalización automática contenida en el Artículo 239 y numeral 5) del Artículo 42 de la Constitución de la República. [...] CONSIDERANDO (11): Para resolver el problema planteado esta Sala debe interpretar la Constitución como un todo, en el marco del bloque de constitucionalidad y convencionalidad, considerando a la persona humana como el fin supremo de la sociedad y del Estado... (Artículo 59 de la Constitución) y la jurisprudencia de la Corte IDH, confrontando las normas impugnadas con el texto constitucional en su conjunto, y los tratados internacionales ratificados por la República antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1982, de carácter vinculante, solo así se podrá verificar si existe incoherencia y restricción de derechos fundamentales en el mismo texto constitucional, en cuyo caso las normas constitucionales impugnadas pudieran perder operatividad o ser desaplicadas; es por ello que se impone la aplicación preferente de unas normas sobre otras utilizando los principios Pro Homine y el derecho de libertad, aspecto que el constituyente no tomó en consideración, así como las normas internacionales de obligatorio cumplimiento. [...] CONSIDERANDO (16): Sigue manifestando la Sala que la protección de los derechos constitucionales se refiere no solo a los derechos establecidos en ella, sino a todos los que son inherentes a la naturaleza humana, entre estos los denunciados por los peticionarios del derecho natural, además con igual jerarquía

constitucional, como se colige del primer argumento promovido por quienes se consideran legítimos recurrentes, en ejercicio del derecho de petición que la norma suprema reconoce a todos los hondureños. [...] En el caso de confrontación de principios o normas constitucionales e internacionales de Derechos Humanos (libertad de expresión, de conciencia, igualdad, derechos políticos), con otras normas constitucionales como los contenidos en los artículos 239 y 42. 5), esas normas deben interpretarse armónicamente y cuando ello no se es posible procede la desaplicación para garantizar la armonía constitucional y la plenitud hermenéutica del ordenamiento jurídico. [...] CONSIDERANDO (18): La Sala de lo Constitucional no tiene la atribución de reformar la Constitución, su labor debe centrarse en la interpretación conforme del texto constitucional como un todo, a efecto de resolver el problema planteado, mediante el bloque de constitucionalidad y la convencionalidad atribuida, sin invadir con ello la función reformadora del Poder Legislativo; en el caso concreto, aun tratándose de normas originarias, se evidencia la colisión entre derechos fundamentales inherentes a la persona humana también contenidos en la propia Constitución, y la infracción de principios y normas internacionales de Derechos Humanos, por lo que las normas impugnadas pierden su aplicabilidad, evidenciando la contradicción entre principios constitucionales disímiles o entre principios constitucionales y normas también constitucionales, [...]; y como consecuencia procede la inaplicabilidad de las normas contenidas en los artículos 42 numeral 5) y 239 de la Constitución, por cuanto restringen derechos y garantías de igual rango constitucional, existiendo incompatibilidad con otros derechos fundamentales estipulados en la misma Constitución y en los tratados, convenciones y pactos internacionales sobre Derechos Humanos suscritos y ratificados por el Estado hondureño, como ha quedado precedentemente motivado. [...] CONSIDERANDO (23): Que el artículo 330 del Código Penal cuestionado de inconstitucionalidad, establece a la letra una pena de seis (6) a diez (10) años de reclusión como pena principal para quienes realicen conductas típicas de apoyar directamente o proponer reformas al artículo que prohíbe ejercer nuevamente la Presidencia de la República o desempeñar de nuevo dicho cargo bajo cualquier título; conducta típica que, si bien es cierto, resulta congruente en lo esencial para con la preceptiva constitucional de modalidad prohibitiva a la que se ha hecho previa y especial referencia; con lo cual aúna a la pena principal preindicada, la pérdida de la ciudadanía, el cese inmediato en el cargo y la inhabilitación por diez (10) años para el ejercicio de toda función pública, además de las penas accesorias a que hubiera lugar en derecho. [...] Lo anterior guarda correspondencia, tal y como invocan los recurrentes, con lo establecido en los artículos 1, 2, 8, 12, 13, 23, 24 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. [...] POR TANTO: La Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, impartiendo justicia en nombre del Estado de Honduras, por unanimidad de votos, y en aplicación de los Artículos 1, 2, 4, 15, 16, 18, 37, 59, 60, 62, 64, 72, 74, 80, 82, 90, 96, 184, 185 numeral primero, 303, 304, 313 numeral quinto, 316 numeral 1), 321, 323, 373 y 374 de la Constitución de la República; 8 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 1, 2, 7, 8, 10, 11, 18, 19, 20 y 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 1, 2, 13, 23, 24 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 2, 3, 18, 19 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 11 y 74 de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales; 1, 2, 3 numeral 3), 4, 5, 7, 8, 74, 75, 76 numerales 2) y 4), 76, 77 numeral 1), 78, 79, 81, 89, 90, 92, 93, 94, 114, 119 y 120 de la Ley sobre Justicia Constitucional; 17 y 19 del Código Civil; profiere y FALLA: DECLARAR HA LUGAR la presente acción de Inconstitucionalidad: PRIMERO: SE DECLARA LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 330 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE, según contenido en el Decreto Legislativo número 144-83 de fecha veintitrés de agosto de mil novecientos ochenta y tres, publicado en diario oficial La Gaceta número 24,264 de fecha doce de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro; en consecuencia se expulsa del ordenamiento dicho precepto.- SEGUNDO: Como consecuencia de la inconstitucionalidad del artículo 330 del Código Penal, se declara: LA INAPLICABILIDAD DE LOS ARTÍCULOS 42 NUMERAL QUINTO Y 239 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA, por restringir, disminuir y tergiversar derechos y garantías fundamentales establecidos en la propia Constitución y en los tratados sobre Derechos Humanos suscritos

por Honduras antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1982, inobservado los principios de legalidad, necesidad, igualdad y proporcionalidad que deben de imperar en toda sociedad democrática, según lo anteriormente expuesto y motivado.- TERCERO: Aplicando el efecto extensivo de la declaratoria de Inconstitucionalidad DECLARA LA INAPLICABILIDAD PARCIAL de los artículos cuatro (4) último párrafo y 374, éste únicamente en el párrafo que dice: 'a la prohibición para ser nuevamente presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser presidentes de la República en el periodo sub-siguiente', en cuanto tiene una relación directa y necesaria con el contenido de los artículos 42 numeral 5) y 239 de la Constitución de la República, todos contenidos en el Decreto Legislativo número 131 de fecha 11 de enero de mil novecientos ochenta y dos, y publicado en el diario oficial La Gaceta número 23,612 de fecha veinte de enero de mil novecientos ochenta y dos, fundando esta declaratoria en la motivación contenida en el presente fallo.- CUARTO: La presente sentencia tiene efectos 'Ex Nunc' es decir a partir de esta fecha; Y MANDA: 1.- Que se ponga en conocimiento de las partes el presente fallo; 2.- Remítase al Congreso Nacional de la República atenta comunicación con certificación de la Sentencia de mérito, para que en cumplimiento de lo dispuesto en la Constitución de la República y la Ley Sobre Justicia Constitucional, proceda a ordenar la publicación del presente Fallo judicial en el Diario Oficial 'La Gaceta'. 3.- Que en su oportunidad se archiven estas diligencias en la Secretaría de la Sala. NOTIFÍQUESE.”.

La indicada actuación en sede constitucional, permitió al presidente de Honduras, reelegirse por segunda ocasión consecutiva en el cargo de presidente de la República y permanecer en el poder, contra lo expresamente prohibido por la Carta Magna o Norma Suprema del indicado país.

El análisis del caso relativo se realizará de forma conjunta con los de Bolivia y Nicaragua.

5.3 Caso Nicaragua.

La Constitución Política de la República de Nicaragua determina que no podrá ser candidato a ocupar el cargo de presidente de la República, quien lo hubiere ejercido en el período inmediato anterior, ni, en el supuesto de no ser consecutivo, aquél que ya lo hubiere ejercido por dos períodos.

Lo indicado se desprende del artículo 147 de la Constitución Política de la República de Nicaragua, mismo que establece:

“Art. 147. [Calidades requeridas para ser Presidente o Vicepresidente] Para ser elegidos Presidente y Vicepresidente de la República los candidatos a tales cargos deberán [...]

No podrá ser candidato a Presidente ni Vicepresidente de la República:

- a) El que ejerciere o hubiere ejercido en propiedad la Presidencia de la República en cualquier tiempo del período en que se efectúa la elección para el período siguiente, ni el que la hubiere ejercido por dos períodos presidenciales;
 - b) el Vicepresidente de la República o el llamado a reemplazarlo, si hubiere ejercido su cargo o el de Presidente en propiedad durante los doce meses anteriores a la fecha en que se efectúa la elección para el período siguiente;
 - c) los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, y los que sean o hayan sido parientes dentro del segundo grado de afinidad del que ejerciere o hubiere ejercido en propiedad la Presidencia de la República en cualquier tiempo del período en que se efectúa la elección para el período siguiente;
- [...].”

Sin embargo, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Nicaragua, mediante sentencia 504, de fecha 19 de octubre de 2009, al resolver recurso de amparo, tramitada bajo el expediente 602-09, determinó inaplicar la señalada disposición constitucional, al establecer en la parte medular de la sentencia lo siguiente:

“A las dos y veinte minutos de la tarde, del día dieciséis de octubre de dos mil nueve, presentó Recurso de Amparo [...] en su calidad de Apoderado Especial, de los ciudadanos nicaragüenses Cmdte. JOSÉ DANIEL ORTEGA SAAVEDRA, Presidente de la República, casado, político revolucionario, [...] EL RECURSO DE AMPARO LO INTERPONE EN CONTRA DEL CONSEJO SUPREMO ELECTORAL DE LA REPÚBLICA DE NICARAGUA, integrado por [...] por haber dictado la Resolución Administrativa [...] en la que Resuelven: 'POR TANTO: I.- Se Rechaza Ad Portas la Solicitud de Aplicación del Principio Constitucionales de Igualdad Incondicional de Todo Ciudadano, y la Solicitud de Inaplicación del Principio de Interdicción Electoral Para el Presidente y Vicepresidente de la República, Alcalde y Vice Alcalde Municipal. II.- Libre Secretaría Certificación de la presente Resolución a los solicitantes.- Cópiese, publíquese y notifíquese. Managua, dieciséis de octubre del año dos mil nueve.- Firman: [...] El recurrente señala que le han viola a sus representados el Principio de Igualdad EN y ANTE la LEY, contenido en el Preámbulo de la Constitución Política, y en los artículos 27, 48, 50 y 51 de la Carta Magna, al impedir y obstaculizar la igualdad que debemos tener TODOS los nicaragüense en el goce de los derechos políticos; la igualdad en la participación efectiva en la vida política de la nación; el derecho de participar en igualdad de condiciones en los asuntos políticos y en la gestión estatal. [...] AL RESPECTO ESTA SALA DE LO CONSTITUCIONAL tiene a bien señalar que hoy EL PRINCIPIO DE IGUALDAD se configura, como una noción más compleja que la igualdad ante la ley que predicaron las revoluciones liberales, se construye sobre todo, como un límite de la actuación de los poderes públicos y como un mecanismos de reacción frente a la posible arbitrariedad del poder. [...] Parece claro que la intención del Constituyente Originario es evitar cualquier tipo de discriminación por cualquier circunstancia personal o social: Dicho de otra forma, ha pretendido excluir cualquier diferencia de trato que carezca de una justificación objetiva y razonable. Pero aun siendo su voluntad proscribir cualquier clase de trato desigual no justificado objetiva y razonablemente, ha mencionado expresamente algunos supuestos que se distinguen o bien por su carácter particularmente odioso y atentatorio contra la dignidad humana, o bien porque, históricamente han sido con frecuencia causa de discriminación, o bien porque su arraigo social les hace particularmente susceptibles de constituir, aún hoy en día, un motivo de discriminación o bien en fin, porque los sectores en el mencionado se encuentren en

una situación fáctica de inferioridad en la vida social. [...] Ahora bien, dichos cargos de elección directa presentan DESIGUALDAD EN IGUALDAD DE CONDICIONES, sólo por lo que hace al Presidente y Vicepresidente de la República, y al Alcalde y Vicealcaldes Municipales, dicha desigualdad en igualdad de condiciones consiste en: 'El derecho a optar al mismo cargo público de manera sucesiva en los subsiguientes comicios electorales'.- Al Presidente y Vicepresidente: NO SE LE PERMITE (Arto. 147 Cn); [...]; Diputados Asamblea Nacional: se le permite; Diputados al Parlacen: se le permite; y Diputados en los Consejo Regional Autónomos (RAAS y RAAN): se le permite. En consecuencia, las Disposiciones Constitucionales que contienen esa Interdicción Electoral sólo para el Presidente y Vicepresidente, Alcalde y Vicealcalde, representa un trato desigual, cuando como queda claro hay igualdad de condiciones, contraviniendo el Principio de Igualdad y el Principio de Proporcionalidad, que reconoce como única limitación señalada en la Parte Dogmática por el Constituyente Originario por razones de edad y por motivo de condena penal o interdicción civil. [...] POR TANTO: De conformidad con todo lo expuesto, artículos 424, 426 y 436 Pr; artículo 1, 2, 25 No. 3; 27, 46, 47, 48, 50, 51, 52, 129, 131, 132, 147, 178 Cn., y demás Principios y Disposiciones Constitucionales citadas, y jurisprudencia, los suscritos Magistrados de SALA DE LO CONSTITUCIONAL resuelven: I.- HA LUGAR AL RECURSO DE AMPARO interpuesto por el Licenciado EDUARDO JOSÉ MEJÍA BERMÚDEZ, en su calidad de Apoderado Especial para Recurrir de Amparo ante el Consejo Supremo Electoral, del ciudadano nicaragüense Cmdte. JOSÉ DANIEL ORTEGA SAAVEDRA, Presidente de la República, y de los ciudadanos [...] II.- En consecuencia, se ordena al Consejo Supremo Electoral librar Certificación teniendo a los ciudadanos que aquí recurrieron a través del abogado Eduardo José Mejía Bermúdez, como ciudadanos aptos de Derechos Políticos – Constitucionales – Electorales, para participar en las contiendas electorales a realizarse en los años 2011 y 2012, en los mismos cargos que ostentan actualmente, como candidatos a Presidente – Vicepresidente – Alcalde – Vicealcalde, respectivamente, sin más requisitos y condiciones que los que se establecen a cualquier ciudadano por razones de edad o impedimento del ejercicio de los derechos ciudadanos por sentencia penal firme o interdicción civil, según el artículo 47 Cn., ya que conforme el referido Principio de Igualdad Incondicional de Todo Ciudadano Nicaragüense 'Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entre los nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país'. (Arto. 48 Cn).- III.- Siendo que las Disposiciones Constitucionales contenidas en los artículos 147 y 178 Cn., reformadas por el Constituyente Derivado mediante el artículo 13 de la Ley No. 192, Ley de Reforma Parcial a la Constitución Política de la República de Nicaragua, publicada el 4 de julio de 1995, en El Nuevo Diario, crea una Discriminación e Interdicción Electoral para Presidente y Vicepresidente, Alcalde y Vicealcalde, colisionando o produciendo una Antinomia Constitucional con respecto a los siguientes Principios Constitucionales: 1.- El Principio Fundamental y Supremo de la Igualdad Incondicional de T O D O S los Nicaragüenses EN y ANTE LA LEY, contenido en el Preámbulo de la Constitución Política, y en los artículos 27, 48, 50 y 51 de la Carta Magna; 2.- El Principio de Soberanía y Autodeterminación Nacional contenido en los artículos 1, 2 y 6 Cn, inextricablemente vinculado al Principio Constitucional de Prelación de los Intereses Supremo de la Nación, contenido en el artículo 129 Cn., y de la obligación de ejercer la función pública a favor de los intereses del Pueblo (Arto. 131 Cn); así como del Derecho al Sufragio Electoral de los Nicaragüenses: Derecho a Elegir y ser Elegido; Derecho de ejercer los derechos políticos, sin más limitaciones que por razones de edad y por suspensión de los Derechos ciudadanos mediante sentencia penal o interdicción civil (ARTO. 1, 2, 47 y 51 Cn); EN CONSECUENCIA ESTA SALA DE LO CONSTITUCIONAL declara la inaplicabilidad a partir de la notificación de la presente sentencia, del Artículo 147 Cn., únicamente en la parte que íntegra y literalmente se lee: 'No podrá ser candidato a Presidente ni Vicepresidente de la República: a) el que ejerciere o hubiere ejercido en propiedad la Presidencia de la República en cualquier tiempo del período en que se efectúa la elección para el período siguiente, ni el que la hubiere ejercido por dos períodos presidenciales; b) el Vicepresidente de la República o el llamado a reemplazarlo, si hubiere ejercido su cargo o el de Presidente en propiedad durante los

doce meses anteriores a la fecha en que se efectúa la elección para el período siguiente; ... y el Artículo 178 Cn., únicamente en la parte que íntegra y literalmente se lee: ' ... El Alcalde y el Vicealcalde [...] [...] IV.- Sin perjuicio de que la presente sentencia tiene efectos Inter - Parte y por ello de obligatorio e inextinguible cumplimiento para las partes, conforme el Principio de Relatividad de la Sentencia, elévense el expediente a Corte en Pleno a fin de que sea ratificada y produzca efectos erga omnes.- Cópiese y Notifíquese y Publíquese. [...]”.

Conforme lo señalado en la propia sentencia, se turnó el asunto al Pleno del dicho tribunal constitucional, a efecto de lograr otorgar a dicha determinación efectos *erga omnes*; motivo por el que, mediante sentencia número 06 de fecha 30 de septiembre de 2010, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, emitió resolución conforme a lo siguiente:

“[...] reiteramos: ‘El Principio de Soberanía Popular y el Derecho a Elegir y Ser Electo, no puede ser alterado ni siquiera por el Poder Constituyente Derivado, por ser un derecho sustancial y esencial al ser humano’.- Por lo que llegado el estado de resolver.- **POR TANTO:** I.- SE RATIFICA LA INCONSTITUCIONALIDAD EN EL CASO CONCRETO declarada en el POR TANTO de la Sentencia [...] II.- En consecuencia: SE DECLARA LA INAPLICABILIDAD ERGA OMNES de las siguientes disposiciones constitucionales: ARTÍCULO 147 Cn., únicamente en la parte que íntegra y literalmente se lee: ‘No podrá ser candidato a Presidente ni Vicepresidente de la República: a) el que ejerciere o hubiere ejercido en propiedad la Presidencia de la República en cualquier tiempo del período en que se efectúa la elección para el período siguiente, ni el que la hubiere ejercido por dos períodos presidenciales; b) el Vicepresidente de la República o el llamado a reemplazarlo, si hubiere ejercido su cargo o el de Presidente en propiedad durante los doce meses anteriores a la fecha en que se efectúa la elección para el período siguiente; ...’ [...] por tanto estos artículos son inaplicables para todos los casos erga omnes, [...] así como cualquier otra disposición que en Ley de Rango Constitucional, Ley Ordinaria, Decretos o Norma alguna, reiteren los conceptos de los artículos relacionados en sus Artículos 147 y 178 Cn., parte pertinente, en especial el artículo 180 de la Ley No. 331, Ley Electoral, publicada en la Gaceta Diario Oficial No. 16 del 24 de enero del 2000 en lo que se lee: ‘Artículo 180.- El Consejo Supremo Electoral no inscribirá como candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República ... y a Alcaldes Municipales...o les fuere prohibidos en los Artículos 147, ... y 178 respectivamente de la Constitución Política o en la presente Ley’.-; III.- Cúmplase lo aquí dispuesto [...] IV.- Cópiese, notifíquese, [...]”.

La indicada actuación en sede constitucional, permitió al presidente de Nicaragua, reelegirse y permanecer en el poder de forma consecutiva en el cargo de presidente de la República, contra lo expresamente prohibido por la Carta Magna o Norma Suprema del indicado país.

El análisis del caso relativo se realizará de forma conjunta con los de Bolivia y Nicaragua.

5.4 Análisis de derechos políticos en tanto derechos humanos (casos Bolivia, Honduras y Nicaragua).

Hemos sostenido que los derechos humanos son normas tendientes a la protección de la dignidad de la persona en cualquier ámbito de su desarrollo.

De igual forma indicamos que los derechos fundamentales son normas constitucionales que en algunos casos pueden coincidir con los derechos humanos, en tanto su contenido pueda traducirse en protección a la dignidad de la persona humana en calidad de tal.

Conforme la indicada línea argumentativa, podemos advertir que los derechos políticos son derechos fundamentales cuando se encuentran previstos a nivel constitucional; y, fundamentales o no, pueden traducirse en uno o más derechos humanos en la medida en que con los mismos se protejan los derechos inherentes al ser humano, especialmente a efecto de no menoscabar su dignidad de persona.

En este sentido, los derechos políticos pueden ser considerados derechos humanos, si con los mismos se evita discriminación, o apartar, sojuzgar u oprimir a una persona o grupo de éstas, impidiéndoles participar activamente en la vida pública del Estado, bien sea, entre otros casos, para votar o ser votados en elecciones populares en relación con cargos públicos, cuando en igualdad de circunstancias y características personales extrínsecas, no existe distinción jurídica objetiva para ello.

En este sentido, el artículo 23 de la Convención americana sobre derechos humanos indica:

“Artículo 23. Derechos Políticos.

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y
 - c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.”.

Obsérvese como la indicada convención busca generar condiciones de igualdad, evitando con ello un ataque a la dignidad de las personas mediante alguna forma de discriminación.

Al mismo tiempo, se busca afianzar el estado de derecho mediante la organización y otorgamiento del poder de forma directa por los ciudadanos, con la finalidad de evitar el acaparamiento del mismo en una persona o grupo, que pueda llevar a la dictadura o poner en marcha el mecanismo de un estado represor o totalitario.

Alejar la posibilidad de dictaduras o estados totalitarios mediante el sostenimiento del estado de derecho, es una de las primeras medidas o formas de asegurar el respeto a los derechos humanos.

Es importante observar las finalidades perseguidas por dicha disposición, pues en los casos analizados, aparentemente se ha logrado lo contrario: La permanencia en el poder de una persona o grupo.

Cierto es que en el caso de Nicaragua no se argumentó en torno al indicado artículo 23 de la Convención americana de derechos humanos; sin embargo, si se sostuvo violación a derechos de igualdad y discriminación (íntimamente relacionados con los derechos humanos); y en las sentencias relativas se sostuvo que se estaba en presencia de un “derecho sustancial y esencial al ser humano”; es decir, en presencia de derechos humanos.

Ahora bien, conforme a lo señalado, obsérvese que en los casos analizados no sólo se violenta una disposición constitucional que expresamente tiende al sostenimiento del estado de derecho; sino que se argumenta violación a derechos bajo una indebida interpretación de las normas relativas, como se indicará a continuación.

En primer término debe observarse que las disposiciones constitucionales dejadas sin efectos o inaplicadas, no establecen propiamente un derecho a favor de persona alguna, sino que restringen el acceso y uso del poder, precisamente a favor de las mismas.

En efecto, las normas constitucionales transcritas, limitan o eliminan la posibilidad para que una persona pueda perpetuarse en el cargo de gobierno que muy probablemente, permite el mayor despliegue de poder estatal.

Dichas normas son garantías institucionales que afianzan el estado de derecho y en esa medida, son protectoras de derechos humanos.

Analizado desde esa perspectiva, la vulneración de las mismas, generan una violación indirecta a los derechos humanos de la población en general. Máxime que como se ha sostenido, las mismas no pueden ser consideradas como derechos, puesto que no van dirigidos a las personas, sino que son limitantes al ejercicio del poder en protección de los derechos humanos de la comunidad regida bajo el estado respectivo.

Ahora bien, las otras normas que puedan argumentarse en aparente defensa de derechos humanos, relativas a poder participar en las elecciones mediante la posibilidad de ser votado, no puede dejar sin efectos una disposición como las invalidadas en cada caso, dado que los supuestos que impiden el

ejercicio relativo se apoyan en bases jurídicamente objetivas que atienden a la naturaleza del propio cargo al que se aspira.

En efecto, debe observarse que los derechos humanos, al provenir del derecho natural, se mantienen incólumes con independencia de su positivización, por lo que más allá de lo expresamente dispuesto en el artículo 23 de la Convención americana de derechos humanos, estos subsisten.⁸⁹³

En este sentido, aún y cuando la indicada convención no lo autorizara de forma expresa, consideramos que no permitir a los niños de 5 años el votar o ser votados o electos para desempeñar cargos de elección popular, no vulnera derechos humanos. De la misma forma, más allá de que lo prevea expresamente o no el citado tratado internacional, sostenemos que no permitir a quien ostenta el poder, perpetuarse en el mismo, no puede considerarse como violación a derechos humanos.

Todo lo contrario.

La desigualdad o discriminación se genera en tanto se permite a quien ostenta el poder, mantener el mismo, pues con dicha posibilidad se menoscaba la eficacia del derecho a ser votado por quienes no tienen a su alcance el manejo de los recursos o instrumentos estatales; lo que evidencia un ataque a la dignidad de quienes en condiciones desiguales participan en la contienda.

Pero de igual forma, se puede advertir la afectación a la dignidad de las personas sometidas al imperio estatal respectivo, pues se disminuye la efectividad de su derecho a elegir de forma libre e informada a sus gobernantes.

⁸⁹³ El derecho humano relativo en tanto derecho natural, no cambia por lo dispuesto en la norma positiva consistente en el denominado Pacto de San José.

Obsérvese que en el caso de Bolivia, los grupos de poder pusieron en marcha, en primer término, el mecanismo del referendo para alcanzar la reforma constitucional que les permitiera un puente “jurídico” de vulneración al estado de derecho al abrir el camino para mantenerse en el poder; y al no obtener resultados positivos de dicha acción, emplearon el mecanismo institucional a través del órgano encargado de hacer valer y velar por el respecto de las normas constitucionales; el que hizo a un lado la disposición constitucional para allanar el camino, boicoteando abiertamente la voluntad popular que de forma expresa se manifestó en el referéndum respectivo.

En el caso de Honduras, la norma constitucional es aún más estricta en dicho aspecto que las de Bolivia o Nicaragua, pues además de impedir la reelección, sanciona las acciones tendientes a ellas con la pérdida de la ciudadanía y destitución e inhabilitación en cargos públicos de quienes participen en estas. Lo indicado deja ver la claridad de intención al momento de constituir al Estado.

Los casos de Bolivia, Honduras y Nicaragua, deben servir de ejemplo en negativo al resto de las naciones de América Latina, incluido México. Los indicados países se encuentran entre los que mayor rezago tienen en continente firme, junto con Venezuela, cuyo presidente de la República de igual forma se ha perpetuado en el poder; e incluso Nicaragua y Honduras han enfrentado recientemente fuertes movilizaciones sociales y revueltas internas, generando llamamientos internacionales de los estados de la región.

Consideramos necesario establecer las bases de una adecuada interpretación en materia de derechos fundamentales y derechos humanos, que nos permitan identificarlos adecuadamente para hacerlos valer de forma eficaz.

Pero también es urgente dificultar la indebida interpretación de los mismos, para reducir la demagogia que favorece la opresión, disfrazada bajo la forma del

derecho, mediante una falsa exaltación a los derechos humanos, a la defensa de la dignidad, la igualdad o la no discriminación. La historia nos ha expuesto los abusos generados sobre poblaciones enteras en nombre de Dios y de la libertad. Es indispensable impedir el sólo cambio de pretexto. La tarea debe ser fortalecer el estado constitucional de derecho.

Las normas jurídicas (así sean estas sentencias de tribunales constitucionales) que permiten a las personas o a los grupos perpetuarse en el poder, allanan el camino a las dictaduras y a los estados totalitarios en demérito del estado constitucional de derecho, con la evidente afectación a un verdadero sistema de derechos fundamentales y de derechos humanos que debe imperar en protección de quienes se organizaron para generar una estructura estatal, en búsqueda de desarrollo y libertad, bajo un ambiente de orden, seguridad y respeto.

Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.
México

CAPÍTULO VII

CONSTITUCIÓN Y ESTADO DE DERECHO.

1. Estado, Constitución y Derecho.

Hemos sostenido que los derechos fundamentales son fundamento del Estado en una doble acepción; en tanto son fundamentales para las personas a las cuales el Estado se debe, pues constituyen el mínimo o básico indispensable para éstas; pero también, en la medida en que constituyen el fundamento del estado constitucional.

Por su parte, indicamos que los derechos humanos son fundamento del derecho, en virtud de que busca poner a la persona en el centro del ordenamiento jurídico.

El Estado es una forma de organización social que no debe entenderse de forma aislada, sin justificar su existencia en pro de las personas que lo integran y lo conforman: Su población. La organización estatal se debe a las personas bajo cuya jurisdicción se encuentran; pero también, bajo su protección.

El Estado moderno sólo puede justificarse doctrinariamente a partir del estado de derecho, y no hay estado de derecho, ahí en donde no hay otorgamiento de derechos fundamentales ni reconocimiento de derechos humanos. Lo indicado motiva el siguiente análisis de comprensión y dimensión del ente jurídico que denominamos Estado y, específicamente, en su comprensión de estado de derecho.

Cuando evocamos el término estado no referimos a un ente con características doctrinariamente definidas a partir de ciertos elementos, como lo son: Población, territorio, gobierno⁸⁹⁴ y soberanía.⁸⁹⁵

Cada uno de los elementos indicados, analizados en forma aislada, podrán arrojar definiciones que en mayor o menor medida se alejen de conceptos de derecho y se acerquen a otras materias,⁸⁹⁶ sin embargo, cuando los términos o característica indicadas se analizan desde el origen y naturaleza del concepto general que se pretende definir,⁸⁹⁷ necesariamente nos acercará al derecho, pues el Estado es, en su origen, una ficción jurídica.⁸⁹⁸

En efecto, el Estado es una ficción, una persona moral o jurídica,⁸⁹⁹ y como tal no existe en el mundo fáctico como ente físico, pero sus efectos y consecuencias sí son perceptibles en la realidad.⁹⁰⁰

Al ser una ficción jurídica, es producto del derecho y en esa medida, el estado propiamente es derecho.

⁸⁹⁴ Algunos autores identifican como elementos del Estado a: El pueblo, el poder (identificado principalmente con el gobierno) y el territorio. *Cfr.* Serra Rojas, Andrés. *Teoría del estado*. Décimo cuarta edición. Ed. Porrúa. México, 1998. P. 231. Otros autores observan como cuarto elemento a la cultura; identificando a la Constitución como una parte de ésta. *Cfr.* Häberle, Peter. *El estado constitucional*. Traductor Héctor Fix Fierro. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003. P. 21.

⁸⁹⁵ La soberanía, más que un elemento es una cualidad del estado en relación con el ejercicio de sus atribuciones. El estado es soberano.

⁸⁹⁶ Como podrían ser la geografía, la sociología o la política.

⁸⁹⁷ Que es el concepto de Estado. La teoría del estado observa un dualismo metodológico por consideraciones de orientación casual o jurídicas. *Cfr.* Schmill Ordóñez, Ulises. La teoría de la identidad del derecho y del estado de Hans Kelsen. Dentro de: *La reforma del estado. Estudios comparados*. Soberanes Fernández, José Luis y Diego Valadés (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1996. P. 587.

⁸⁹⁸ Desde luego que el Estado es un ente político (o de poder) y una organización social; pero en cualquier caso se concretiza y surge como derecho. Por esta razón, no abordaremos el concepto de Estado desde un punto de vista diverso al propiamente jurídico. Por otra parte, el Estado es una persona moral, aunque algunos autores la consideran anterior a una elaboración jurídica. *Cfr.* Dabin, Jean. *Doctrina general del estado. Elementos de filosofía política*. Traductores Héctor González Uribe y Jesús Toral Moreno. UNAM. México, 2003. P. 100.

⁸⁹⁹ Persona moral o jurídica que actúa a través de los poderes del Estado. *Cfr.* Schmill Ordóñez, Ulises. *Op. cit. Teoría del derecho y...* P. 157.

⁹⁰⁰ Y precisamente esa es la finalidad, pues si no obrara consecuencias en la realidad, no tendría razón de existir.

Dicha identificación del estado y el derecho ha sido doctrinariamente sostenida desde hace muchos años;⁹⁰¹ sin embargo, admitiendo en parte la indicada teoría, consideramos que el estado no debe identificarse con el derecho en general, sino más específicamente, con la Constitución.

Consideramos importante observar que nuestra norma jurídica fundamental, origen de validez de las restantes normas que conforman el derecho en México, es denominada constitución en la medida en que constituye al estado; pero sostener en términos simples lo anterior puede llevarnos a implicar que el estado es un derivado o producto de la constitución,⁹⁰² lo que es inexacto, pues la constitución no constituye al estado como algo externo a ésta, sino que al establecerse, conjuntamente con ésta, se constituye al Estado.⁹⁰³ La constitución es pues la norma jurídica en la que (no, por la que) se constituye al estado, y por lo tanto, se identifican.⁹⁰⁴

Del estado o constitución surgirán el resto de las normas jurídicas conformantes del derecho u ordenamiento jurídico; pero sin llegar a confundirse con éste.⁹⁰⁵

⁹⁰¹ Entre otros autores, pueden observarse: Cfr. Kelsen, Hans. *Teoría general del derecho y del estado*. Traductor Eduardo García Máynez. UNAM. México, 1995. PP. 215 y 216. De igual forma: Cfr. Recasens Siches, Luis. *Introducción al estudio del derecho*. Décimo quinta edición. Ed. Porrúa. México, 2006. P. 265. Ulises Schmill analiza la teoría de Kelsen indicando que cuando estado y derecho se identifican, no es porque los considere propiamente la misma cosa, sino porque, atendiendo a que el derecho es un orden coactivo y siendo el Estado quien ejerce la violencia legítima (el Estado es un cuadro coactivo), todo problema referente al Estado es un problema jurídico y por tanto, debe ser resuelto a través de normas jurídicas. Cfr. Schmill Ordóñez, Ulises. *Op. cit. La teoría de la identidad...* PP. 591 a 597.

⁹⁰² De admitir la idea relativa a que estado y derecho en su conjunto se identifican, es dable aceptar al Estado como producto de la Constitución al igual que el ordenamiento jurídico en su conjunto (incluida la norma constitucional).

⁹⁰³ Más que constituir al Estado como un producto de ésta, la Constitución lo conforma al momento mismo en que ésta es creada; es decir, nacen conjuntamente por ser la misma cosa. La norma fundamental constituye al Estado porque lo integra en su totalidad y con exclusión de todo lo demás. El Estado es pues la propia Constitución.

⁹⁰⁴ Son el mismo ente. Cfr. De Silva Gutiérrez, Gustavo. *Op. cit. Creación del derecho y aptitud de quienes lo formulan...* P. 664.

⁹⁰⁵ El Estado será, no el ordenamiento jurídico en su conjunto, sino sólo la cúspide del mismo: la Constitución.

Ahora bien, la identificación de estado y constitución⁹⁰⁶ no debe mermar los modernos conceptos de constitución como principal norma reguladora de la sociedad. Superada se encuentra la consideración de la constitución, sólo como expresión política. El estado es también norma jurídica viva con la que debe identificarse la sociedad de la que emana.⁹⁰⁷

Al ser norma jurídica, la Constitución genera el surgimiento de ámbitos de validez normativa;⁹⁰⁸ los que se observan en íntima relación con los elementos que doctrinariamente se atribuyen al Estado.⁹⁰⁹

1.1 La población como elemento del Estado y el ámbito personal de validez de la norma constitucional.

Cuando un grupo de personas, en un determinado territorio, rigen su conducta con apego a las mismas normas jurídicas con exclusión de otras, la comunidad internacional debe reconocer en ese lugar la presencia de un estado.

La población es el elemento humano del estado⁹¹⁰ y en esa medida, es el cúmulo de personas que se encuentran regidas por la norma constitucional.

⁹⁰⁶ Es importante observar que cuando referimos al término Constitución, no excluimos a aquellas constituciones no escritas (como puede ser el caso de Inglaterra), las cuales pueden tener los requisitos de las escritas. Cfr. Zippelius, Reinhold. *Teoría general del estado: ciencia de la política*. Traductor Héctor Fix Fierro. UNAM. México, 1985. P. 56.

⁹⁰⁷ La Constitución no sólo es fuente de fuentes de derecho al derivar de ésta el ordenamiento jurídico; sino que también, ella misma es fuente inmediata de derecho al derivar de forma directa derechos y obligaciones. Cfr. Rubio Llorente, Francisco. *Ibidem*. Algunos autores identifican a la Constitución jurídica y a la Constitución social del pueblo que rige; viendo en la Constitución del Estado la normalidad social (el ser) con la normatividad (el deber ser). “En realidad, sobre la infraestructura de la Constitución no normada, e influida esencialmente por esta infraestructura, se yergue la Constitución formada por normas, ... La Constitución normada consiste en una normalidad de la conducta normada jurídicamente, o extrajurídicamente por la costumbre, la moral, la religión, la urbanidad, la moda, etc. ... La Constitución estatal, así nacida, forman un todo en el que aparecen complementándose recíprocamente la normalidad y la normatividad, ... En la fuerza normalizadora de las normas sociales se apoya principalmente la permanencia y generalización temporal y personal de la normalidad y, con ello, la permanencia de la Constitución. ... Toda creación de normas es, por esto y ante todo, un intento de producir, mediante una normatividad creada conscientemente, una normalidad de la conducta concorde con ella.” Heller, Herman. *Idem*. PP. 316 a 329.

⁹⁰⁸ Ámbitos personal, espacial, temporal y material de validez jurídica.

⁹⁰⁹ Población, territorio, gobierno y soberanía.

El estado al igual que el derecho es una construcción humana con la finalidad de regular la conducta de las personas en sociedad. El derecho surge de forma concomitante con la idea de sociedad,⁹¹¹ mediante el establecimiento de normas que se pactan o acuerdan entre las personas de una comunidad determinada, logrando orden y en cierta medida seguridad al interior de la misma.

En otros casos, dichas normas, más que pactarse, se impusieron en virtud de un grupo dominante⁹¹² surgido dentro del propio grupo social o del exterior,⁹¹³ acercándonos a la idea relativa a que el hombre no crea al estado mediante una reflexión subjetiva, sino que se lo encuentra de modo objetivo y real.⁹¹⁴

Cuando la organización social se tornó más compleja, se dio cabida al surgimiento del estado moderno,⁹¹⁵ producto de la evolución de las diversas

⁹¹⁰ La dominación estatal se ejerce sobre una comunidad de hombres, que se identifica con el pueblo del estado. *Cfr.* López Ayón, Sergio. *Globalización, estado de derecho y seguridad jurídica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. P. 27.

⁹¹¹ “En los grupos sociales primitivos se encuentran también los primeros gérmenes del fenómeno jurídico ... El derecho no surge más que en la sociedad humana ... Como se ve, aun cuando de manera completamente rudimentaria y separados, se encuentra, sin embargo, en el clan primitivo, todos aquellos elementos económicos, políticos, jurídicos, religiosos que poco a poco se irán desarrollando hasta construir la trama completa de la sociedad civilizada.” Groppali, Alessandro. *Doctrina general del estado*. Traductor Alberto Vázquez del Mercado. Ed. Porrúa Hnos. y Cía. México, 1944. PP. 100 a 103.

⁹¹² Donde una vasta multitud de personas debe obediencia a un reducido número de hombres. *Cfr.* Laski. Citó: Serra Rojas, Andrés. *Idem*. P. 167. Al extremo de llegar a decir en palabras de Luis XIV: “El estado soy yo.” *Cfr., ibidem*.

⁹¹³ En muchas ocasiones el Estado es una organización social impuesta por los vencedores a los vencidos mediante la guerra. Teorías como la de Marx, sobre el derecho y el estado como forma de control de grupos dominantes sobre dominados y una constante lucha de clases, tienen apoyo en las teorías del origen violento del estado a través del dominio por la fuerza. *Cfr.* Muro Ruíz, Eliseo. *Las teorías del estado en el diseño de los sistemas de justicia penal*. Dentro de: *Estudios jurídicos en homenaje a Olga Islas de González Mariscal*. García Ramírez, Sergio (Coord.). Tomo II. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007. P. 574.

⁹¹⁴ *Cfr.* Heller, Hermann. *Idem*. P. 94. “Los hombres no se asociaron después de un estado de naturaleza, como lo consideraban los contractualistas, porque siempre vivieron asociados y el individuo, en el sentido moderno de la palabra, esto es, el hombre dotado de la conciencia de su propia personalidad y de sus propios deberes y derechos, más bien que crear la sociedad, ha sido por el contrario, formado y plasmado, poco a poco por ésta.” Groppali, Alessandro. *Idem*. P. 84.

⁹¹⁵ Cuyos antecedentes se pueden vislumbrar en el sistema feudal, antiguos reinos, principados o combinación de estos. Es hasta el renacimiento que surge el estado moderno. *Cfr.* Cárdenas Gracia, Jaime. *Del estado absoluto al estado neoliberal*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 15. Para algunos autores, el estado moderno surge en Europa, siendo el

formas sociales existentes en el devenir histórico de la humanidad. Derivado de dichas estructuras se otorgó protección y orden, a cambio de tributos.⁹¹⁶

En cualquier caso, así como el derecho carece de sentido si no regula la conducta del ser humano en sociedad; de igual forma el estado pierde razón de ser si no se concibe como una forma de organización social.

El estado es la forma *macro* de organización social; es el modo en que una comunidad se estructura, determinando sus propias reglas o norma jurídicas al interior y su forma de interacción con el exterior.

El Estado es a su población lo que la Constitución a su pueblo.⁹¹⁷ La sociedad se organiza y crea al Estado, sometiéndose a su imperio, a su propia norma suprema. Determina el tipo de estado que requiere o quiere, identificando expresamente las características del mismo al momento de asentar su constitución.⁹¹⁸

En virtud del sometimiento que genera el Estado, la población optó al tiempo del establecimiento de éste, por otorgar o reservarse para sí, derechos básicos y fundamentales; siendo ésta una de las características propias de lo que doctrinariamente se denomina estado de derecho.

La población del Estado corresponde al ámbito personal de validez de la norma constitucional.⁹¹⁹ Las personas que gozan de los derechos y obligaciones

primero, Inglaterra. Cfr. Guerrero, Omar. *Del estado gerencial al estado cívico*. Ed. Porrúa. México, 1999. P. 56.

⁹¹⁶ El origen del estado es el otorgamiento de la seguridad a cambio del cobro de impuestos o contribuciones. El orden hacia el interior también se lograba mediante el establecimiento de tribunales de justicia, para dirimir las controversias suscitadas entre los pobladores.

⁹¹⁷ Sujetos capaces de derechos y obligaciones.

⁹¹⁸ Las características del Estado se plasman en la norma que lo determina, que en el caso es la Constitución. En ésta se establecerá si el mismo es un estado central o federal, con un gobierno republicano o monárquico, con sentido laico o con religión oficial, con sistema democrático, representativo, división de poderes, etc.

⁹¹⁹ Atendiendo al ámbito personal de validez, las normas jurídicas pueden clasificarse en generales (por ejemplo, una ley) o individualizadas (por ejemplo una sentencia). En el caso de la

establecidos en la Constitución General de la República y todo sujeto sometido al marco constitucional y por ende, al ordenamiento jurídico derivado de la misma, es súbdito del Estado.⁹²⁰

En este sentido, es importante no confundir la calidad de nacional⁹²¹ o de ciudadano,⁹²² con la de integrante de la población del Estado, pues en la medida en que se está sometido al ámbito jurídico nacional se está bajo la tutela del estado mexicano; aún y cuando se ostente la calidad de extranjero.⁹²³

Conforme lo indicado, debe advertirse que la población no es parte del Estado, sino sujeto del mismo, pues es su razón de ser y existir,⁹²⁴ es el conjunto de gobernados, o más aún, el grupo de personas que se encuentran sometidas al orden constitucional.

Constitución, es desde luego una norma general. *Cfr.* Muñoz Rocha, Carlos I. *Teoría del derecho*. Ed. Oxford. México, 2007. P. 271.

⁹²⁰ Algunos autores suelen indicar que el ámbito personal de la Constitución abarca a todas las personas que se encuentren dentro del país. *Cfr.* Pereznieto Castro, Leonel. *Introducción al estudio del derecho*. Séptima edición. Ed. Oxford. México, 2012. P. 190.

⁹²¹ Para el caso mexicano, se considera nacional a toda persona con la nacionalidad mexicana, bien sea adquirida por nacimiento o naturalización, en términos del artículo 30 constitucional.

⁹²² Ciudadano mexicano es aquel que además de ser nacional, goza de derechos políticos y participa activamente en la vida pública del Estado, en términos del artículo 34 constitucional.

⁹²³ Puede observarse el criterio contenido en la tesis sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, número 2a. CVI/2007, visible a página 637 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, agosto de 2007, bajo el rubro: "EXTRANJEROS. GOZAN DE LOS DERECHOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, AL QUEDAR SUJETOS A LA POTESTAD TRIBUTARIA DEL ESTADO MEXICANO.". Siendo por tanto factible estar sujeto a más de una jurisdicción y gozar de la protección del Estado mexicano y al mismo tiempo de la de otro u otros estados diversos. Es posible incluso encontrar casos de extranjeros que, estando en el extranjero, se encuentran sometidos a la jurisdicción nacional y por ende, son sujetos del Estado mexicano; como podría ocurrir en el caso de empresas extranjeras, en el extranjero, sometidas a reglas de verificación de autoridades mexicanas en aplicación a normas de tratados de libre comercio.

⁹²⁴ El Estado es un producto humano, creado en beneficio de la comunidad; aunque la realidad nos demuestra que en muchas ocasiones determinados grupos de poder formados con alarmantes minorías, logran el control del Estado en perjuicio de la población.

1.2 El territorio como elemento del Estado y ámbito espacial de validez de la norma constitucional.

El territorio como tal es un aspecto físico, es ente material y parte del planeta en que vivimos, es un pedazo de corteza terrestre. Tradicionalmente se le ha considerado como un elemento del Estado en virtud de que éste requiere de un mínimo espacio para desempeñarse; pero en esta medida, debemos advertir que el territorio pertenece al Estado, deriva de éste, pero no lo conforma.

Lo anterior es así, en virtud de que si el estado es propiamente una ficción jurídica, una persona moral creada con su constitución, no es dable admitir que el territorio como ente físico pueda conformarlo, pues un ente físico no conforma una ficción jurídica; por el contrario, el territorio es reconocido por la norma jurídica, pero no debe a ésta su existencia física como tal, sino únicamente jurídica en la medida en que en dicha porción material o área, se asienta el Estado.⁹²⁵

Tradicionalmente se han considerado elementos del Estado a la población y al territorio (junto con el gobierno y la soberanía); pero más que elementos físicos que lo constituyen, son consecuencias jurídicas que repercuten en la forma en que se observa a éstos.

Conforme lo indicado, el territorio como *elemento* del Estado se identifica con el ámbito de validez espacial de la norma jurídica (Constitución), identificando a éste con el espacio físico en donde la misma se aplica.⁹²⁶

⁹²⁵ “El territorio no opera como superficie, sino como espacio tridimensional dentro del cual el poder el Estado moderno actúa. El estado es un ser que ocupa un espacio en el sentido de que los actos de dominación del estado ocupan espacio. La impenetrabilidad no es una propiedad del territorio, sino del poder del Estado.” Apuntes o notas encontradas, atribuidas a Herman Heller. Citó en apéndice: Gerhart Niemeyer. *Cfr.* Heller, Hermann. *Idem.* PP. 364 y 365.

⁹²⁶ “La vigencia espacial de las normas de derecho se extiende normalmente al ámbito dominado por el portador del Ordenamiento jurídico, es decir, al territorio del Estado.” Nawiasky, Hans. *Teoría general del derecho.* Segunda edición. Traductor José Zafra Valverde. Ed. Comares. Granda, 2002. P. 97.

En este sentido, lo que identificamos jurídicamente como territorio, no es más que el ámbito jurisdiccional de aplicación de las normas; la medida de la jurisdicción, el ámbito de aplicación de la norma jurídica. Más que un elemento físico conformante del Estado, es un ente físico en el que el Estado se asienta y por ende, el espacio donde se asienta la Constitución; donde ésta se aplica.

De esta forma podríamos apreciar que México o el Estado mexicano, no tiene un territorio con forma similar al “cuerno de la abundancia” que se plasma en algunos mapas; sino una apariencia diferente y de mayores proporciones al considerar los mares territoriales.⁹²⁷

El territorio nacional es considerado en sus fronteras con estados diversos al mexicano, como Guatemala, Belice o los Estados Unidos de América; al igual que mares pertenecientes a alguno de estos países o bajo jurisdicción internacional; pero si México encuentra su límite territorial en el Río Bravo o el Suchiate,⁹²⁸ es porque a partir del primero de los indicados deja de tener aplicación la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por ende las normas jurídicas mexicanas derivadas de ésta, entrando en aplicación normas jurídicas diversas pertenecientes a los Estados Unidos de América; y similar observación cabe hacer respecto del límite territorial marcado por la frontera que divide a nuestro país con Guatemala o con Belice.⁹²⁹

⁹²⁷ Parte del territorio nacional también lo conforman el espacio aéreo y el subsuelo. *Cfr.* Vescovi, Enrique. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. B de F. Buenos Aires, 2002. P. 184. Es también ilustrador el criterio sostenido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, número 2a. LXXIX/2010, visible a página 466 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXII, agosto de 2010, bajo el rubro: “PETRÓLEO Y CARBUROS DE HIDRÓGENO. LA PROHIBICIÓN DE OTORGAR CONCESIONES A LOS PARTICULARES PARA EXPLOTARLOS OPERA EN LAS PARTES DEL TERRITORIO NACIONAL, EN LA ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA Y EN CUALQUIER ÁREA GEOGRÁFICA EN QUE LA NACIÓN EJERZA DOMINIO DIRECTO O DERECHOS DE SOBERANÍA RECONOCIDOS Y PERMITIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL.”.

⁹²⁸ Parte de la frontera entre México y los Estados Unidos se encuentra delimitada por el cauce del Río Bravo; mientras que en el caso de la frontera entre México y Guatemala, parte de la misma se delimita por el cauce del río Suchiate.

⁹²⁹ Similares consideraciones operan, por lo que hace al interior de nuestro Estado Federal, en relación con las entidades federativas o incluso municipales; y de esta forma, el estado de Tabasco marca un límite o frontera con el de Campeche, en la medida en que de un lado de la frontera se aplica el Código Civil del Estado de Tabasco, mientras que del otro lado de la frontera se aplicará y

Obsérvese que el territorio es determinado por la propia Constitución, pero el ámbito jurisdiccional de la norma no debe confundirse con la norma en sí. De igual forma el territorio es uno, pero no se debe confundir con el Estado. Territorio como concepto jurídico y ámbito espacial de validez constitucional son derivados de estado y constitución. El territorio como elemento del Estado, es la jurisdicción de la norma constitucional.⁹³⁰

1.3 El ámbito temporal de validez de la norma constitucional y del Estado.

El ámbito de validez temporal de una norma jurídica, es relativo al tiempo en que la misma se encuentra vigente o con valor y por ende, resulta aplicable.⁹³¹

En este punto es importante observar que las normas generales⁹³² tienen una vigencia cuyos efectos miran al futuro; es decir, generan consecuencias a partir de su nacimiento y hasta en tanto sean derogadas o anuladas; pero los efectos derivados de las mismas sólo pueden ser efectivos a partir de que la

regirá el del Estado de Campeche. Al respecto resulta orientador el criterio contenido en la jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la novena época, número P./J. 40/99, visible a página 916 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo IX, mayo de 1999, intitulada: "CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA EXPRESIÓN "JURISDICCIONES" CONTENIDA EN LAS FRACCIONES II Y V DEL ARTÍCULO 115 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, SE REFIERE AL TERRITORIO EN EL QUE LOS MUNICIPIOS EJERCEN SUS FACULTADES."

⁹³⁰ Es importante no confundir la jurisdicción de la Constitución con jurisdicción constitucional, entendiendo a la primera (jurisdicción de la Constitución) como el ámbito espacial en el que se aplica ésta; mientras que la segunda (la jurisdicción constitucional) también se le denomina al ámbito espacial que abarca la justicia de los tribunales de constitucionalidad. Sin embargo, dada la materia de ambos aspectos comentados, el ámbito de aplicación espacial es el mismo, pues la jurisdicción constitucional deriva de la jurisdicción de la Constitución.

⁹³¹ Los contratos de arrendamiento, son normas jurídicas sujetas a un tiempo determinado; las sentencias penales condenatorias, tendrán vigencia, el tiempo en que se ejecuta la condena determinadas en éstas; la miscelánea fiscal generalmente es emitida por el periodo de un año al igual que la ley de ingresos y presupuesto de egresos; y existen normas generales que eventualmente son emitidas por lapsos de tiempo específicos.

⁹³² Las normas individualizadas como la sentencia, para emitirse, necesariamente miran hacia el pasado o toman éste en consideración al analizar hechos ya acontecidos; pero sus efectos son hacia el futuro.

norma tuvo valor jurídico.⁹³³ Lo indicado deriva de una prohibición de retroactividad normativa, que en el caso mexicano se encuentra prevista en el artículo 14 constitucional.⁹³⁴

Sin embargo, esta prohibición de retroactividad en cuanto a sus efectos, no es aplicable a la norma constitucional, la cual sí puede ser aplicada y tener efectos hacia el pasado.⁹³⁵ Pero no debe confundirse la vigencia temporal de la norma, con los efectos de la misma en relación con actos o hechos ocurridos en el tiempo.

El Estado mexicano no ha existido desde siempre y se desconoce el tiempo que le reste y el momento en que algún cambio de fondo podrá generar la desaparición del mismo.

En cualquier caso, la Constitución no prevé un período de vigencia terminal, por lo que tanto el Estado, como desde luego la norma constitucional mediante la que se establece el mismo, es creado o emitida a partir de determinado momento, pero sin límite en cuanto a su vigencia temporal o existencia hacia el futuro.

Sin embargo lo anterior nos lleva a reflexionar en cuanto al momento de surgimiento o nacimiento del Estado mexicano, concluyendo que éste se produce

⁹³³ El comienzo de la vigencia temporal de una norma se establece por la propia norma (generalmente en los artículos transitorios). Cfr. Flores García, Fernando. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Porrúa. México, 2007. P. 91.

⁹³⁴ Artículo 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

⁹³⁵ Al respecto puede observarse lo dispuesto en el artículo 27 constitucional, que no obstante pertenece a la Constitución de 1917, en su fracción VIII, establece: "Se declaran nulas: a) Todas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades, hechas por los jefes políticos, Gobernadores de los Estados, o cualquiera otra autoridad local en contravención a lo dispuesto en la Ley de 25 de julio de 1856 y demás leyes y disposiciones relativas; b) Todas las concesiones, composiciones o ventas de tierras, aguas y montes, hechas por la Secretaría de Fomento, Hacienda o cualquiera otra autoridad federal, desde el día primero de diciembre de 1876, hasta la fecha, con las cuales se hayan invadido y ocupado ilegalmente los ejidos, terrenos de común repartimiento o cualquiera otra clase, pertenecientes a los pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades, y núcleos de población." Y en su fracción XVIII indica: "Se declaran revisables todos los contratos y concesiones hechos por los Gobernadores anteriores desde el año de 1876, que hayan traído por consecuencia el acaparamiento de tierras, aguas y riquezas naturales de la nación, por una sola persona o sociedad, y se faculta al Ejecutivo de la Unión para declararlos nulos cuando impliquen perjuicios graves para el interés público."

el 4 de octubre de 1824, fecha en que se promulgó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos.⁹³⁶

En este sentido, el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana⁹³⁷ y otros documentos jurídicos de gran relevancia y mayor antigüedad, como el acta de independencia⁹³⁸ los Sentimientos de la Nación⁹³⁹ o Constitución de Apatzingán,⁹⁴⁰ entre otros, son antecedentes relevantes del Estado Mexicano, pero no dan inicio o marcan el punto de partida del mismo; pues no lo constituyen propiamente.

El período de tiempo en que gobernó Agustín de Iturbide como primer emperador de México,⁹⁴¹ no podemos considerarlo como una etapa perteneciente al Estado mexicano, pues éste aun no nacía a la vida jurídica. Ciertamente es que la nación mexicana ya existía,⁹⁴² pero ésta no debe confundirse con el concepto de Estado mexicano.⁹⁴³

⁹³⁶ Primer constitución de México.

⁹³⁷ Emitida el 31 de enero de 1824 por el Congreso Constituyente con la finalidad de establecer de forma provisional las características del gobierno y administración, y las que deberían establecerse en el futuro, en lo que se termina de elaborar la Constitución del Estado mexicano. Dicha Acta es posterior al Plan de Casa Mata, con el que se da fin al Primer Imperio Mexicano bajo la corona de Agustín de Iturbide.

⁹³⁸ Acta de independencia del Imperio Mexicano, suscrita el 28 de septiembre de 1821, por la que se declara la independencia de México respecto del imperio español, una vez suscritos los tratados de Córdoba en la Villa del mismo nombre, en el actual estado de Veracruz, el 24 de agosto de 1821, por Agustín de Iturbide, en su calidad de comandante del ejército Trigarante y Juan O'Donojú, jefe político superior de la Nueva España. El Acta de Independencia del Imperio Mexicano, fue emitida después de la Declaración de Independencia dada por el Congreso de Chilpancingo (convocado por José María Morelos y Pavón) el 6 de noviembre de 1813; cuando México aún no podía proclamar de forma absoluta su independencia, pues aún faltaban varios años para lograrla.

⁹³⁹ Los Sentimientos de la Nación, fue un documento leído el 14 de septiembre de 1813 ante el Congreso de Anáhuac (Congreso de Chilpancingo) en la que Morelos otorgaba su visión respecto de la futura Constitución.

⁹⁴⁰ De 22 de octubre de 1814, la cual hubiera sido la primer Constitución del Estado mexicano, pero no entró en vigor en virtud de que la independencia con respecto a España, aún no se había logrado.

⁹⁴¹ Así como el Reglamento Político Provisional del Imperio Mexicano.

⁹⁴² La nación mexicana empezó a formarse en la época colonial, producto de la identidad propia que comenzó a arraigarse y ser parte de las personas que habitaban esta región, en gran cantidad, producto del mestizaje entre indígenas y españoles; identidad que al día de hoy subsiste en la gran mayoría de los actuales nacionales de México.

⁹⁴³ La nación es un concepto sociológico, relativo al conjunto de personas que comparten ideología, vínculos históricos, culturales, lingüísticos, religiosos, etc., por lo que tienen una misma

Si consideramos entonces al Estado mexicano surgido en 1824, con motivo de su primer Constitución, debemos preguntarnos si la pérdida de vigencia de dicha Constitución y la entrada en vigor de constituciones posteriores, generaron en cada caso la desaparición del Estado y el surgimiento de uno nuevo; y en ese supuesto, considerar como fecha inicial del actual Estado mexicano, el 5 de febrero de 1917 o el 1 de mayo del mismo año.⁹⁴⁴ Pero respondemos en sentido negativo, pues aún y cuando hemos sostenido que constitución y estado se identifican, el Estado mexicano ha sido uno sólo desde su nacimiento en la Constitución de 1824⁹⁴⁵ y en su caso, se ha reconstituido o reconfigurado con cada nueva constitución, pero no ha perdido existencia y unidad desde su origen.⁹⁴⁶

1.4 El gobierno como elemento del Estado y el ámbito material de validez de la norma constitucional.

El Estado es la organización política de la sociedad para alcanzar desarrollo y convivencia pacífica. El estado moderno debe garantizar seguridad y orden en un ambiente de ejercicio de libertades públicas.

La organización social que denominamos Estado, requiere la dirección de una voluntad unificada que cuide los fines que busca la totalidad de quienes conforman la población, mediante la ejecución coactiva de sus ordenaciones,

identidad. Por su parte el estado es un concepto jurídico, relativo a la organización política en que el derecho regula una sociedad. Renan sostenía: "Una nación es un alma, un principio espiritual. Dos cosas que, a decir verdad, no son más que una, constituyen este alma, este principio espiritual. Una está en el pasado, la otra en el presente. La una es la posesión común de un rico legado de recuerdos; la otra es el consentimiento actual, el deseo de vivir juntos, la voluntad de continuar haciendo valer la herencia que se ha recibido indivisa. ... La nación, como el individuo es la consecuencia de un largo pasado de esfuerzos, de sacrificios y de desvelos." Renan, Ernest. *¿Qué es una nación?* Traductor Andrés de Blas Guerrero. Ed. Alianza. Madrid, 1987. P. 82.

⁹⁴⁴ Fechas en que fue promulgada y en que entró en vigor, respectivamente, la actual Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁹⁴⁵ El Estado se crea de una vez y para siempre.

⁹⁴⁶ Similares consideraciones caben hacer respecto de las reformas constitucionales. No podemos sostener que cada reforma constitucional crea un Estado diferente, sino más bien, que lo detalla, modifica, lo especifica más, o en su caso lo reforma o reorganiza, pero es el mismo Estado mexicano en cambio continuo y dinamismo, al igual que el derecho.

desenvolviendo un poder dominante de imperio que le fue entregado de forma originaria y que en su caso podría a su vez derivar.⁹⁴⁷

Para lograr todos esos cometidos, el Estado se desenvuelve a través de instituciones y crea un gobierno que le permite realizar sus funciones, y mediante el cual unifica la voluntad pública y la exterioriza de modo coactivo.⁹⁴⁸

Es a través del gobierno⁹⁴⁹ que el Estado ejerce sus actos de imperio o dominio sobre su población y en su ámbito de influencia, para la consecución de sus fines.

Pero si hemos manifestado que el Estado es una ficción jurídica, entonces, para tener efectos en la realidad requiere que sus derivaciones se ejecuten; y esto se logra a través de las instituciones públicas. El gobierno es pues, el elemento o herramienta a través de la cual el Estado se manifiesta y tiene efectos en el mundo fáctico.

Dichas manifestaciones del Estado se realizan a través del derecho, no sólo en la creación de instituciones, sino también en la emisión de normas generales o particulares que coadyuvan en el cumplimiento de los fines del Estado.⁹⁵⁰

Ahora bien, el ámbito material de validez de la norma jurídica refiere al objetivo principal de su regulación; es decir, lo que se pretende con la emisión de la norma.⁹⁵¹ Es la finalidad jurídica perseguida a través del derecho.⁹⁵²

⁹⁴⁷ Cfr. Jellinek, Georg. *Teoría general del estado*. Traductor Fernando de los Ríos. Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 2000. PP. 394 y 395.

⁹⁴⁸ Parte de la forma de gobierno también es la determinación de los poderes, contenidos y procedimientos respecto a la toma de decisiones dentro de un Estado. Cfr. Sepúlveda Iguíniz, Ricardo J. La forma de gobierno en la reforma del estado. Dentro de: *Estrategias y propuestas para la reforma del estado*. Carbonell Sánchez, Miguel y Diego Valadés (Coords.). Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002. P. 126 y 127.

⁹⁴⁹ Gobierno, entendido en la acepción correcta del término, como el conjunto de poderes e instituciones públicas del Estado, y no únicamente como Poder Ejecutivo o Administración Pública.

⁹⁵⁰ Organización social, seguridad, orden, progreso, ejercicio de libertades públicas, etc.

⁹⁵¹ Atendiendo al ámbito material, podemos encontrar la clasificación principal de las normas en normas de derecho público o privado. La Constitución es una norma primigenia de derecho

Como se ha indicado, pilar fundamental del Estado es la creación de instituciones que lo sostengan, mediante el establecimiento del gobierno.

En este sentido, si Constitución es Estado, el ámbito material de una constitución es la configuración de la estructura del Estado mediante el establecimiento de instituciones públicas fundamentales y principales, que detallen la forma en que se desenvolverá el gobierno estatal.

Conforme lo indicado, podemos observar que el ámbito material de la constitución es la conformación de las instituciones del estado; de su gobierno. La Constitución se establece conjuntamente con el Estado, organizándolo, conformándolo y determinándolo.

La Constitución crea o constituye los poderes del Estado,⁹⁵³ que al ser un solo Estado, en realidad es un solo poder, por lo que determina la división del mismo en órganos de gobierno con funciones y finalidades específicas; establece y sostiene a las instituciones públicas principales; conforma organismos autónomos que no dependen de los poderes creados o constituidos; etc.

Ahora bien, el ámbito material de la Constitución no se agota en la organización pública del Estado mediante el establecimiento de su gobierno; pues de igual forma determina la forma de Estado y otorga las características principales el mismo.⁹⁵⁴ Y en el caso de un estado federal como el nuestro, establece las partes conformantes de la Federación y de igual manera determina los modos básicos o primarios de su organización.

público, pero no se encuentra limitada a éste, pues también regula aspectos de derecho privado. Cfr. Villoro Toranzo, Miguel. *Idem*. PP. 291 a 293.

⁹⁵² Para clasificar el ámbito de validez material, es necesario atender a la materia que regula la norma. Cfr. Pérez Valera, Víctor Manuel. *Teoría del derecho*. Ed. Oxford. México, 2009. P. 353.

⁹⁵³ Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

⁹⁵⁴ El nuestro, por ejemplo, es un Estado Federal; con forma de gobierno republicana y democrática.

Como parte de la organización de un estado federal, se establece un orden complejo en el que coexisten normas centralizadas y descentralizadas conforme un sistema de distribución competencial establecido en la Constitución,⁹⁵⁵ y en esta medida, instituciones federales y locales.⁹⁵⁶ Estas determinaciones también son parte del ámbito material de validez jurídica, que especifica el establecimiento de órdenes jurídicos, y junto con ellos, las facultades y funciones de los distintos niveles o mejor dicho, órbitas de gobierno a conformarse en éstos.

Parte del ámbito material de validez jurídica de la norma constitucional, es pues el establecimiento del gobierno como elemento del Estado.

La Constitución otorga validez, pertenencia y unidad a todas las normas del sistema jurídico, pero de igual forma, orienta el contenido de éstas y al hacerlo, norma *prima facie* la actuación de Gobierno y gobernados. Siendo así, la Constitución no sólo es la creación del Estado, sino a su vez, una verdadera norma jurídica.⁹⁵⁷

⁹⁵⁵ La Constitución establece sistemas de distribución competencial entre normas federales o locales, y conforme a éste se crea el derecho y se asegura su vigencia (*cf.* García Pelayo, Manuel. *Idem.* P. 100.) y de ésta emanan ambos órdenes (*cf.* Arteaga Nava, Elisur. *Ibidem.*); siendo la regla general el sistema de distribución denominado residual, previsto en el artículo 124 en relación con el 73 constitucional, sin que dicho sistema sea el único, pues existen otros preceptos que otorgan competencia directa a los estados, además de existir la competencia concurrente, coincidente, las facultades implícitas, etc. *Cfr.* De Silva Nava, Carlos. *Op. cit.* *Curso de derecho...* PP. 66 a 72. De igual forma *cf.* Loewenstein, Karl. *Idem.* P. 354 a 357.

⁹⁵⁶ *Cfr.* Schmill, Ulises y Gustavo de Silva. *Op. cit.* La sanción ante el incumplimiento de la sentencia... PP. 17 y 18; y *cf.* Fix Zamudio, Héctor y Salvador Valencia Carmona. *Op. cit.* *Derecho constitucional mexicano...* P. 244.

⁹⁵⁷ El concepto de norma puede ser variable (*cf.* Schmill Ordóñez, Ulises. *Op. cit.* *Diccionario jurídico...* PP. 2207 a 2210.), sin escapar a nuestra consideración que algunos autores consideran que no todos los preceptos integrantes de la Constitución o incluso del derecho, se conforman por normas (*cf.* Nino, Carlos. *Ibidem.*), sino que de igual forma existen disposiciones no normativas (*cf.* C. Alchourrón y E. Bulygin. Citó: Tamayo y Salmorán, Rolando. *Op. cit.* *Elementos para una teoría...* P. 197.), como los valores (*cf.* Vigo, Rodolfo. *Idem.* PP. 64 y 65.), los principios, las reglas u otros tipos, por lo que no todos los preceptos son de la misma naturaleza, ni todos expresan normas (*cf.* Cárdenas Gracia, Jaime. *Op. cit.* *La argumentación...* P. 110.) y por ende, emplear dicho término en forma genérica resulta discutible (*cf.* Bobbio, Norberto. *Idem.* PP. 294 y 295.); sin embargo, se concibe al orden jurídico como un sistema de normas de derecho (*cf.* Kelsen, Hans. *Op. cit.* *Teoría general del estado...* P. 61), pues más allá del tipo de preceptos que lo conforman, una vez enunciado el derecho es recibido como norma (*cf.* Heller, Hermann. *Idem.* P. 244.).

De esta forma, las instituciones o entes públicos son creados para lograr la efectividad del derecho en general, por lo que no todas emanan directamente de la Constitución, sino que pueden ser establecidas por normas jurídicas secundarias, las que, al igual que todas las normas derivadas del Estado, de forma directa o indirecta, se encuentran subordinadas a ésta, puesto que en ella encuentran su validez original.⁹⁵⁸

Pero cierto es también que la Constitución, en su ámbito material, no sólo se conforma de una parte orgánica al determinar la estructura del Estado y el territorio en que ejerce jurisdicción, sino que de igual forma, contiene una parte dogmática dirigida a la población del Estado. El reconocimiento o establecimiento de derechos fundamentales y de derechos humanos a nivel constitucional, es consecuencia lógica de la creación del estado, pues al determinar el gobierno en virtud del cual éste imperará sobre los gobernados, es indispensable establecer los límites a la actividad gubernamental, mediante el reconocimiento de los derechos subjetivos principales o fundamentales.⁹⁵⁹

En efecto, al otorgarse el poder al Estado, el cual ejercerá a través de sus instituciones, se observa necesario determinar en la parte dogmática, la guía de interacción entre gobierno y gobernados mediante el reconocimiento normativo de los valores y principios máximos a favor de los gobernados; muchos de los cuales se traducen de forma directa en derechos de las personas bajo el imperio del Estado.⁹⁶⁰

⁹⁵⁸ Cualquier norma jurídica adquiere su valor derivado de otra norma. Toda norma excepto la Constitución, puesto que si el Estado es soberano (la soberanía es un atributo del Estado. Cfr. Burgoa, Ignacio. *Op. cit. Derecho constitucional...* P. 244.) se excluye de la necesidad de plantearse el fundamento de su validez (cfr. Schmill Ordóñez, Ulises. *Op. cit. El sistema de la constitución...* P. 51.).

⁹⁵⁹ A mayor poder, menor libertad; por lo que es necesario limitar al poder para proteger la libertad. Cfr. John Locke. Citó: Roldán Orozco, Omar Giovanni. *La función garante del estado constitucional y convencional de derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015. P. 24.

⁹⁶⁰ Fue precisamente derivado de la revolución francesa que se consideró necesario el establecimiento de los derechos básicos de las personas, al momento de constituir al Estado; determinando incluso un catálogo específico en la norma constitucional para dicho fin. Pero por su parte, al discutirse el proyecto de constitución de 1878 de los Estados Unidos de América, los fundadores de ese estado, argumentaron a favor y en contra de establecer un catálogo de

Es pues el Estado, el que delimita el alcance de las posibilidades en el ejercicio del poder por parte del gobierno que a su vez instituye.

De esta forma, el ámbito material de validez de la Constitución, no se agota en el gobierno del Estado; pero si lo comprende y en esa medida, se identifican.

1.5 La soberanía como elemento del Estado y la supremacía constitucional.

Los antiguos reconocían como necesaria para el Estado la cualidad de la autarquía,⁹⁶¹ entendida esta como autosuficiencia y por ende, total independencia de otros estados. Autonomía total respecto de exterior.

Sin embargo, el Estado requiere de algo más que la independencia del exterior; necesita de igual forma la superioridad respecto del interior. Requiere del *imperium*.⁹⁶²

Podemos entender entonces a la soberanía del Estado en una doble concepción: Como el poder sobre todo hacia el interior y como independencia e igualdad en relación a los otros estados, hacia el exterior.

El Estado requiere ser soberano, pues de lo contrario no podría tener la calidad de imperio hacia el interior y tanto hacia el interior o exterior podría encontrarse sometido a algo, perdiendo su característica de tal. Para la consecución de sus fines, el Estado requiere autoridad absoluta sobre todo lo que

derechos. Los anti-federalistas consideraban que era una constitución despótica al no contener catálogo de derechos; pero los federalistas no lo advertían así, al parecerles evidente la existencia de los mismos a favor de los ciudadanos, pues para ellos, el pueblo no renunció a sus derechos, por lo cual no era necesario retener los mismos. Pero debemos observar que en ambas posturas, los derechos de las personas o gobernados se consideran prevalecientes aún con la creación de un nuevo estado. *Cfr. Vázquez Gómez Bisogno, Francisco. Idem. PP. 111 a 113.*

⁹⁶¹ Aristóteles. Citó: Jellinek, Georg. *Idem.* P. 401.

⁹⁶² *Cfr., idem.* PP. 401 a 407.

existe en su ámbito de influencia;⁹⁶³ incluidos desde luego, no sólo la población, sino de igual forma los poderes estatales constituidos.

Esta soberanía o poder supremo, el Estado la adquiere de su población; la que al organizarse políticamente, la otorga a efecto de que éste pueda cumplir sus fines.

En el caso mexicano, el artículo 39 constitucional⁹⁶⁴ establece que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo; pero si hemos manifestado que no debe confundirse al pueblo o a la población con el Estado, entonces, la soberanía, ¿reside en el pueblo o en el Estado?

Más adelante y de forma inmediata, el primer párrafo del artículo 40 constitucional⁹⁶⁵ determina que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión; es decir, del gobierno estatal. Siendo así, la soberanía ¿reside en el pueblo, en el gobierno o en el Estado?

La soberanía reside en el Estado.⁹⁶⁶

Obsérvese que el artículo 39 establece que la soberanía reside *originariamente* en el pueblo, lo que implica que en efecto, originalmente la

⁹⁶³ Soberanía que desde algunos estados o gobiernos absolutos se considera como punto de cohesión. Cfr. Córdova Vianello, Lorenzo. Autocracia y estado moderno. Las razones del gobierno absoluto en el pensamiento de Maquiavelo, Bodino y Hobbes. Dentro de: *Documentos de trabajo del Instituto de Investigaciones Jurídicas*. 2005. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. P. 9.

⁹⁶⁴ Artículo 39. La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

⁹⁶⁵ Artículo 40. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados y la Ciudad de México, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de cada Estado y de la Ciudad de México, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

⁹⁶⁶ Fue en Francia donde comenzó a emplearse el termino soberano (sobre todos) para referirse al rey; pero fue Jean Bodin quien dota al concepto de soberanía de un significado aún vigente. Cfr. Pizzolo, Carogelo. Soberanía, estado y globalización. Dentro de: *Soberanía y estado abierto en América Latina y Europa*. Serna de la Garza, José María y Armin Von Bogdandy (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014. PP. 285 y 286.

soberanía la ostentaba el pueblo, el que determinó organizarse social y políticamente a través de la constitución de un estado; y para que el Estado pudiera cumplir los fines para los cuales fue concebido, el pueblo le otorgó la soberanía que ostentaba, a efecto de someterse al Estado y al *imperium* del mismo.

Cierto es que el poder del Estado, es ejercido a través de sus instituciones de gobierno; pero dicho poder que les permite actuación es delegado, no otorgado ni enajenado a su favor. El poder y la soberanía continúan en ejercicio y bajo el Estado, no de su gobierno. El gobierno también está sometido a la soberanía del Estado o la Constitución. Este es el sentido que debe otorgársele a las disposiciones constitucionales citadas.

Conforme lo indicado con anterioridad, al momento en que el pueblo determina constituir su Estado, debe otorgar a él la soberanía de la que goza; pero en virtud de que la democracia directa es de ejercicio complejo en las sociedades modernas, el pueblo determina convocar a un constituyente que tendrá la finalidad de elaborar una constitución; es decir, de crear al estado.⁹⁶⁷

El pueblo otorga al Constituyente el poder y soberanía que ostenta, a efecto de que éste pueda crear de forma adecuada al Estado; sin embargo, junto con la cesión de soberanía, le establece directrices, por lo que el otorgamiento de dicha soberanía es condicionado a que el Constituyente respete la voluntad popular en los aspectos básicos, como podrían ser la forma de gobierno,⁹⁶⁸ la forma de estado⁹⁶⁹ y de igual manera, el reconocimiento o establecimiento de derechos fundamentales como límites al poder del futuro gobierno.

El Poder Constituyente en ejercicio de la soberanía concedida, crea o constituye al Estado en la Constitución. Una vez creado éste con ésta, el

⁹⁶⁷ Constituyente que debe diferenciarse de los poderes constituidos.

⁹⁶⁸ Republicano o monárquico.

⁹⁶⁹ Federal o central.

Constituyente deposita en la Constitución y el Estado la soberanía que le fue conferida por el pueblo, y desaparece.⁹⁷⁰

Es precisamente en el concepto de constitución, donde se refleja con mayor claridad el paso del estado absoluto, donde la soberanía se entendía depositada en el rey, a lo que ahora en su respectiva evolución en los estados occidentales, conocemos como estado de derecho.⁹⁷¹

La soberanía queda depositada de forma definitiva en el Estado y por ende, en la Constitución. Esta soberanía estatal, es lo que jurídicamente también se denomina supremacía constitucional;⁹⁷² principio determinado en el artículo 133 de nuestra Carta Magna⁹⁷³ en virtud del cual, ninguna norma debe contradecir el Texto Supremo.⁹⁷⁴ Pero no sólo la normatividad o el derecho debe someterse a la Constitución, sino en general, toda la actividad humana que se desarrolle dentro

⁹⁷⁰ No se le regresa al pueblo. “Lo expuesto nos lleva a la conclusión de que la soberanía, una vez que el pueblo la ejerció, reside exclusivamente en la Constitución, y no en los órganos ni en los individuos que gobiernan.”. Tena Ramírez, Felipe. *Op. cit. Derecho constitucional mexicano...* P. 11. Algunos autores consideran que para hacer efectivo el concepto de soberanía popular (originario o no), debiera someterse a aprobación de la voluntad general, el texto constitucional como condición de su vigencia. *Cfr.* Horn, Hans-Rudolf. El estado constitucional como proyecto común de la humanidad. Dentro de: *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1994. P. 196.

⁹⁷¹ *Cfr.* García Ricci, Diego. *Estado de derecho y principio de legalidad*. CNDH y UNAM. México, 2015. P. 33.

⁹⁷² La noción de supremacía constitucional se refiere exclusivamente a soberanía interior. La soberanía interior es un superlativo, mientras que la soberanía exterior es un comparativo de igualdad. *Cfr.* Tena Ramírez, Felipe. *Idem*. P. 6.

⁹⁷³ El artículo 133 constitucional, establece: Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

⁹⁷⁴ Existe innumerable doctrina respecto a la supremacía constitucional, entre otros: *Cfr.* Hans Kelsen. Citó: Fix Zamudio, Héctor. *Estudio de la defensa de la constitución en el ordenamiento mexicano*. Ed. Porrúa. México, 2005. P. 49. *Cfr.* Carpizo, Jorge. *Op. cit. Estudios constitucionales...* P. 13. *Cfr.* Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Supremacía constitucional. Serie grandes temas del constitucionalismo mexicano*. SCJN. México, 2005. P. 37. *Cfr.* Álvarez Gardiol, Ariel. *Ibidem*. *Cfr.* Lanz Duret, Miguel. *Ibidem*. *Cfr.* De Silva Nava, Carlos. *Op. cit. La supremacía constitucional...* P. 93.

de los límites del Estado debe ajustarse a ésta, sin posibilidad de contradecirla.⁹⁷⁵ Población y gobierno deben ajustarse y someterse a la Constitución. Los poderes del Estado sólo pueden actuar dentro y conforme lo permite la Constitución.

En virtud de la supremacía constitucional, todas las instituciones de gobierno, los gobernados, los entes internos del país (todos) y las normas jurídicas en su totalidad, independientemente al orden jurídico al que pertenezcan, se encuentran sometidas al imperio del Estado o Constitución.

En esa medida, las entidades federativas, si bien son autónomas en cuanto a su régimen interior, no son soberanas, pues se encuentran sometidas al imperio constitucional o mandato del Estado federado.⁹⁷⁶

Por otra parte, al ser el Estado una ficción jurídica, sólo puede manifestarse a través de la emisión de normas o en ejecución de las mismas. Desde esa óptica, el Estado ejerce su soberanía mediante mandatos (a través de la emisión de normas jurídicas) y mediante la ejecución coercitiva de los mismos.⁹⁷⁷ Pero si las normas emanan en su origen del Estado, no pueden contradecirlo o violentarlo.

En esta medida, el orden jurídico derivado o las normas jurídicas secundarias (el derecho en general), será un producto del Estado, por lo que no deberán identificarse o confundirse; pero si debemos observar que todas las

⁹⁷⁵ Ajustar los actos a la Constitución del Estado, implica no llevarlos a cabo en contra de sus determinaciones; lo que no se traduce en que toda la actividad humana esté expresamente regulada por la norma constitucional.

⁹⁷⁶ Que no se debe confundir con el gobierno Federal; pues se insiste que gobierno no es similar a Estado. El gobierno es constituido por el Estado para ejercicio de sus funciones. Al respecto pueden observarse los criterios emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, uno de ellos en la novena época, jurisprudencia P./J. 17/2001, visible a página 471 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIII, marzo de 2001, bajo el rubro: "ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD. LAS RESOLUCIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN QUE DECLARAN LA INVALIDEZ DE NORMAS GENERALES EMITIDAS POR LOS ÓRGANOS LEGISLATIVOS ESTATALES, NO VULNERAN NI RESTRINGEN LA SOBERANÍA DE LOS ESTADOS"; y el otro en la séptima época, tesis sin número, visible a página 45 del Semanario Judicial de la Federación, volumen 40, primera parte, intitulada: "SOBERANÍA DE LOS ESTADOS, ALCANCE DE LA, EN RELACION CON LA CONSTITUCION."

⁹⁷⁷ Ejecución, incluida la física o material, que también conforma una norma jurídica, aunque no escrita.

normas emanan en su origen del Estado y en esa medida, el sistema de validez normativa encuentra en la Constitución, el origen primario del derecho.

Para garantizar la efectividad de lo indicado, el estado constitucional no puede concebirse sin un sistema de control jurídico propio que garantice la supremacía constitucional o soberanía del Estado. Esto se logra a través de los controles constitucionales.⁹⁷⁸

La Constitución se convierte así en el centro del que emanan todas las normas e instituciones de gobierno, tanto federales como locales; erigiéndose no sólo en origen, sino en centro de atracción en virtud del cual todas las consecuencias del Estado se mantienen unidas y relacionadas. Es en torno a la Constitución, en donde la nación debe encontrar su punto de unión.

El advertir que la soberanía es un atributo propio y necesario del Estado, es reconocer la supremacía de la Constitución.

2. Estado de derecho.

Hemos sostenido que Estado es Constitución; y que de estos derivan el resto del ordenamiento jurídico, de forma tal que el derecho es el medio que la sociedad tiene, a través de Estado, para lograr sus fines.

El Estado al igual que el derecho es una creación humana con la finalidad de organizarse social y políticamente en el decurso de sus relaciones, fijando la meta de desarrollo y bien común;⁹⁷⁹ y por consiguiente, los objetivos del Estado y del derecho debieran converger, y cuando ello no ocurre, es necesario analizar si

⁹⁷⁸ Cfr. De Vega García, Pedro. Mundialización y derecho constitucional: La crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual. Dentro de: *Estado constitucional y globalización*. Carbonell Sánchez, Miguel y Rodolfo Vázquez (Coords.). Segunda edición. Ed. Porrúa y UNAM. México, 2003. P. 184.

⁹⁷⁹ Algunos autores refieren que el término adecuado es bien público, en vez de bien común, al ser una finalidad del Estado más que de la sociedad. Cfr. Dabin, Jean. *Idem*. PP. 36 y 37.

la norma o porción específica del derecho que resulta disidente, es o no inconstitucional.⁹⁸⁰

En este sentido, debemos admitir que el término estado de derecho es tautológico, puesto que no habrá estado que no sea de derecho. Sin embargo, la doctrina ha empleado dicha denominación para identificar a aquellas organizaciones sociales que al constituirse como estados, imprimen a éstos determinadas características, debidas o consideradas como adecuadas; por lo que el término puede traducirse como la sujeción del estado al derecho; o más propiamente, la sujeción del ejercicio del poder estatal, al derecho.⁹⁸¹ Si el derecho otorga a las autoridades del Estado facultades de coacción, crea el peligro de poder arbitrario y ante ello, el estado de derecho minimiza el riesgo indicado.⁹⁸²

El concepto de estado de derecho, surge en países de Europa occidental, en sistemas jurídicos que aportan características especiales y que han dado sustento, fundamento y estructura a los estados modernos occidentales. Más que un concepto, el estado de derecho ha evolucionado a ser una realidad.⁹⁸³

2.1 Estado liberal de derecho.

El origen del estado de derecho es visto como forma institucional a partir de la revolución francesa,⁹⁸⁴ en virtud de la cual se estableció la Declaración de los derechos del hombre y el ciudadano de 1789,⁹⁸⁵ que en su artículo 16 determinó la

⁹⁸⁰ Al no converger con los fines del Estado.

⁹⁸¹ Cfr. García Ricci, Diego. *Idem*. P. 23. Y el derecho secundario al Estado o Constitución.

⁹⁸² Cfr. Joseph Raz. Citó: Valadés, Diego. *Problemas constitucionales del estado de derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002. P. 12.

⁹⁸³ Cfr. Becerra Ramírez, Manuel. *El control de la aplicación del derecho internacional en el marco del estado de derecho*. Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017. P. 5.

⁹⁸⁴ Para temas relativos a estado de derecho, puede verse: Cfr. Díaz, Elías. *Estado de derecho y sociedad democrática*. Ed. Taurus. Madrid, 1998. PP. 35 y 44 a 55.

⁹⁸⁵ Sin embargo, debemos observar que la Declaración de derechos de Virginia, en Estados Unidos de América, de 1776, ya contemplaba estas características y es anterior a dicha Declaración de derechos del hombre de la revolución francesa.

necesidad del reconocimiento de derechos a los gobernados y la división de poderes.⁹⁸⁶

En este sentido, se consideraron como características básicas del Estado, la división de poderes y el establecimiento de derechos fundamentales; mismas que han estado presentes en nuestro país, con ciertos matices,⁹⁸⁷ desde la fundación del Estado mexicano.⁹⁸⁸

A dichas características se aumentaron las denominadas como imperio de la ley y legalidad de la administración.

Estos fueron los elementos mínimos para poder considerar a un estado, como estado de derecho, surgidos en la época de los estados liberales.⁹⁸⁹

⁹⁸⁶ Artículo 16.- Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución.

⁹⁸⁷ En la Constitución de 1824, se prevén derechos de los gobernados, más no en un capítulo específico con la finalidad de determinarlos y especificarlos, sino a lo largo de diversos preceptos constitucionales, que en algunos casos se prevén más como obligaciones, prohibiciones o limitaciones a la autoridad, identificados con derechos a favor de las personas gobernadas. Por lo que hace a la división de poderes, ésta ha estado presente en todas las constituciones, desde la de 1824.

⁹⁸⁸ Algunos autores consideran que en México, el estado de derecho se institucionaliza a partir de la constitución de 1857 (estado liberal de derecho), pues en las constituciones precedentes, si bien existía división de poderes y derechos fundamentales, se carecía de un elemento fundamental en el estado de derecho, que es el debido control constitucional. Estado de derecho que continuo en la constitución de 1917 (estado social de derecho) y que se fortaleció en las reformas constitucionales ocurridas entre los años de 1980 y 2000. Cfr. González, María del Refugio y José Antonio Caballero Juárez. El proceso de formación del estado de derecho en México. Los modelos de estado en la constitución de 1917. Dentro de: *Estado de derecho y transición jurídica*. Serna de la Garza, José María y José Antonio Caballero Juárez (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002. PP. 55 a 59, 63 a 65 y 87 a 93. Sin embargo, el control constitucional, se refleja desde la constitución de 1824; no mediante el juicio de amparo (que llegó hasta 1847), pero si con el establecimiento de otras figuras jurídicas, que aunque incipientes, eran esfuerzos acordes a la época y nivel de desarrollo jurídico en el mundo.

⁹⁸⁹ Los estados liberales son también conocidos como estados gendarmes, pues su intervención en la actuación social era mínima, limitándose a garantizar seguridad a la población; así como el dirimir conflictos básicos por la vía judicial. No tenían intervención relevante en materia económica, más que en lo relativo a la manutención del Estado. Es lema que caracteriza dicha época: "Dejar hacer, dejar pasar, el mundo va por sí sólo", atribuido a los fisiócratas franceses.

2.1.1 Imperio de la ley.

En la antigüedad, ya se había tenido la idea del dominio de la ley o las normas reconocidas, sobre la voluntad individual o de grupo.⁹⁹⁰

Es pues característica indispensable para hablar de estado de derecho, el que la ley (el derecho) se encuentre por encima de todo, a efecto de regular de forma adecuada la conducta de la sociedad conforme del Estado y todas las relaciones o actos que en ella se conciban y realicen.

Sin embargo, dicha ley debe a su vez tener una característica necesaria: El ser emitida por una voluntad general a través de una asamblea. Es decir, podemos estar ante un estado que haga valer la ley por encima de voluntades aisladas o de grupo determinado, pero si dicha ley no emana de un Congreso, Asamblea o Parlamento que represente al pueblo, no podremos referirnos a un estado de derecho; y menos aún si emana de una voluntad individual.

La señalada característica afianza los estados democráticos y minimiza los riesgos que posibiliten los estados absolutos o totalitarios.

2.1.2 Legalidad de la administración.

A legalidad de la Administración o del Gobierno, como característica del estado de derecho, refiere a que el imperio de la ley no sólo debe someter a los gobernados, sino de igual forma a la clase gobernante en su totalidad.

⁹⁹⁰ Los griegos ya otorgaban una importancia especial a la ley en su vida colectiva, y esto fue asumido en cierta medida por los romanos. En la edad media la noción de ley se mantuvo vinculada a la razón, peor ligada a la voluntad divina. Pensadores como Hobbes, Locke, Rousseau y Kant, dieron guía a los conceptos sobre la ley y su importancia en el desarrollo de las sociedades. *Cfr.* Rodríguez Zepeda, Jesús. *Estado de derecho y democracia*. Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2001. PP. 20 a 37.

Es decir, las instituciones del Estado deben estar de igual forma sometidas a la voluntad superior reflejada en normas generales emitidas por una asamblea de representación popular.

Adicionalmente, deben existir controles jurisdiccionales suficientes para garantizar dicho principio, de modo tal que, en caso de que los entes gubernativos se aparten de la ley, pueda acudir a instancia judicial con la finalidad de subsanar las violaciones cometidas por los gobernantes en contra del derecho.⁹⁹¹

2.1.3 División de poderes.

Elemento indispensable del estado de derecho es la no concentración del poder del Estado en un individuo u órgano. El poder del Estado es uno, pero para su ejercicio se divide a efecto de que opere, en virtud de dicha separación, un sistema de pesos y contrapesos que lo limite y le dé cauce. En este sentido, el poder del Estado no debe confundirse con los poderes del Estado. El poder del Estado es la capacidad de éste para imponer su voluntad, identificándose éste más con el concepto de soberanía; mientras que los poderes del Estado pueden identificarse como el conjunto de órganos o instituciones concretas que forman y actúan la voluntad del Estado.⁹⁹²

Desde la antigüedad existió preocupación por el tema de la división para el ejercicio del poder. Aristóteles diferenció entre Asamblea deliberante y grupo de magistrados o cuerpo judicial; pero no fue sino hasta John Locke que se diseñó la teoría con mayor rigor, siendo superada posteriormente por Montesquieu. La diferencia entre los últimos citados es que Locke distinguía entre poder legislativo, ejecutivo y poder federativo, encargado de los asuntos exteriores y la seguridad,

⁹⁹¹ Cfr. Velázquez Elizarrarás, Juan Carlos. La construcción del estado de derecho nacional e internacional a partir del desarrollo democrático y la reforma del estado. Dentro de: *Op. cit. Estado de derecho internacional...* P. 84.

⁹⁹² Cfr. Rubio Llorente, Francisco. *Idem.* PP. 157 y 162.

mientras que Montesquieu distinguía la función jurisdiccional, a semejanza de Aristóteles, de la función ejecutiva.⁹⁹³

Los estados modernos reconocen al menos la división de funciones en legislativa, ejecutiva y judicial; pero es posible que la misma se diversifique aún más. En el caso mexicano, se optó por el establecimiento de figuras denominadas como órganos constitucionales autónomos.⁹⁹⁴

Es menester que el poder del Estado se encuentre adecuadamente distribuido mediante un sistema de pesos y contra pesos, para que sea correctamente ejercido conforme el modelo del denominado estado de derecho.

2.1.4 Derechos fundamentales.

Como se ha expresado en líneas anteriores, deben determinarse conjuntamente con el Estado, los derechos fundamentales de los gobernados. El respeto a los derechos humanos y el ejercicio de las libertades públicas más básicas, debe encontrarse plasmado y reconocido a nivel constitucional.

En este sentido, debe de igual forma garantizarse su debido respeto mediante el establecimiento de controles jurídicos eficaces e idóneos, para hacer valer los derechos y proteger su debido ejercicio; subsanando y reparando cualquier violación o vulneración a los mismos.

Lo indicado no implica, desde luego, que los derechos se agotan en el catálogo constitucional; pues éstos se amplían lógicamente en el derecho que emanará del propio Estado o Constitución. Y los valores y principios jurídicos que

⁹⁹³ Cfr. Tena Ramírez, Felipe. *Idem*. PP. 212 a 215

⁹⁹⁴ Algunos autores consideran la creación de los órganos constitucionales autónomos como parte de la reingeniería de la Administración Pública Federal. Cfr. Zeind, Marco Antonio. *Organismos constitucionales autónomos*. Ed. Tirant lo blanch. México, 2018. P. 195.

inspiren al estado de derecho, emanarán de la norma constitucional e irradiarán la totalidad del ordenamiento jurídico.

2.2 Estado social de derecho.

A partir de la segunda guerra mundial, los estados modernos dan paso del estado liberal, al estado social de derecho, mediante el que consideran necesario el establecimiento a nivel constitucional de los identificados como derechos sociales.

Sin abandonar las característica mínimas del estado liberal de derecho, aumentan a éste los derechos sociales⁹⁹⁵ y la búsqueda del bien común; por lo que fue considerado como necesario que el Estado a través de sus instituciones se volviera más activo e interviniera en mayor grado en la economía y en la sociedad, con la finalidad de reducir las desigualdades permitidas por el estado liberal.⁹⁹⁶ Para lograr dichos objetivos, se precisó de un ejecutivo fuerte, aunque no incontrolado.

Debe observarse que el caso mexicano, a partir de la Constitución de 1917, fue el primer establecimiento a nivel mundial de lo que se conoce como estado social de derecho;⁹⁹⁷ seguido por la constitución rusa de 1918 y posteriormente la constitución de Weimar (Alemania) de 1919.

⁹⁹⁵ Cfr. De Vega, Pedro. Estado social y estado de partidos. La problemática de la legitimidad. Dentro de: *Op. cit. Problemas actuales del...* PP. 393 a 396.

⁹⁹⁶ Sin embargo, para algunos autores, más que alcanzar beneficio social, el salto hacia la figura de la superestructura del estado social, no elimina el problema surgido de la relación entre capital y mano de obra; sino que lo acentúa en la medida en que la simplificación de la relación muestra su íntima reducción a una situación de violencia (en la relación; no necesariamente física). Cfr. Negri, Antonio. *La forma-estado*. Ed. Akal. Madrid, 2003. P. 243.

⁹⁹⁷ El país venía de un movimiento revolucionario y guerra civil, producto de fuertes desigualdades sociales, principalmente en el sector agrario, aunque también en el laboral. La Constitución de 1917, al ser resultado de dicha revolución, no podía sino reconocer derechos sociales y establecer un estado activo con mayor intervención en la economía.

2.3 Estado democrático de derecho.

El estado social de derecho no ha dado respuesta a las desigualdades generadas en las sociedades modernas, por lo que se pugna por la revisión del mismo y la evolución a formas diversas de estado de derecho que mejoren la calidad de vida de la población y el ejercicio de libertades públicas de las personas.

Una de estas formas es el denominado estado democrático de derecho, que se considera una escalón más en la evolución del estado de derecho, frente al avance del neocapitalismo y ante la dificultad de compaginar éste sistema con el democrático. Socialismo y democracia serían los pilares de dicho modelo, constituyendo al estado de derecho, con todas las características que lo moldean, en un estado de justicia.⁹⁹⁸

2.4 Estado constitucional de derecho.

Una visión del estado constitucional de derecho (que acentúa aún más la tautología),⁹⁹⁹ relacionada con el neoconstitucionalismo,¹⁰⁰⁰ pugna por un estado de derecho en el que a partir de la Constitución se aseguren en la mayor medida posible, las bases para el desarrollo social y el ejercicio de las libertades, dejando

⁹⁹⁸ Cfr. Díaz, Elías. *Idem*. PP. 131 a 142. Sin embargo observamos riesgos en dicho modelo con las democracias populares, que no llegan a consolidarse como verdaderos estados de derecho, abriendo paso a estados dictatoriales o totalitarios con apariencia democrática, pues la democracia no culmina en el respeto al voto o voluntad popular, si esta no se encuentra debidamente informada y el estado de derechos individuales se resquebraja ante un perjuicio generalizado. En este sentido, no podemos hacer a un lado la existencia de sistemas autoritarios con apoyo popular y origen social y electoral con apariencia democrática. En cuanto a éste último enunciado: Cfr. Brewer Carías, Allan R. El estado democrático de derecho y los nuevos autoritarismos constitucionales en América Latina: el caso Venezuela. Dentro de: *Estado, derecho y democracia en el momento actual*. Cienfuegos Salgado David y Luis Gerardo Rodríguez Lozano (Coords.). Fondo editorial jurídico. Monterrey, 2008. P. 47.

⁹⁹⁹ El estado constitucional de derecho acentúa aún más la tautología, puesto que hemos identificado al Estado con la Constitución; pero la Constitución es derecho y por ende, el Estado de igual forma lo es, por lo que Estado, Constitución y derecho, pueden identificarse.

¹⁰⁰⁰ Neoconstitucionalismo que se aprecia como un nuevo paradigma que interpreta al derecho no solo como conjunto de normas jurídicas, sino de principios y valores emanados desde la Constitución. Cfr. Aguilera Portales, Rafael Enrique. Estado constitucional, derechos fundamentales e interpretación constitucional. Dentro de: *Op. cit. Estado, derecho y...* PP. 19 a 21.

las partes no previstas expresamente a los valores y principios emanados de la Norma Suprema.¹⁰⁰¹

Sin embargo, no todas las expresiones llevan a esa definición, pues no debemos encerrar el estado de derecho en la estructura constitucional. El estado de derecho debe, a partir de la Constitución, irradiar la totalidad del ordenamiento jurídico y reflejarse en la actuación de gobernantes y de gobernados. Requiere ser una realidad que guíe y envuelva a la sociedad.¹⁰⁰²

Dentro de las características del estado constitucional de derecho, debe verse reforzada la relativa a los controles jurisdiccionales,¹⁰⁰³ pues el progreso del estado de derecho es paralelo y simultáneo al desarrollo del papel de la jurisdicción,¹⁰⁰⁴ que nos permitirá encausar de forma adecuada el desempeño del Estado en el uso legítimo de poder.¹⁰⁰⁵

En la actualidad, el concepto de estado de derecho expresa un estado constitucional, en el que el imperio de la ley en todos los ámbitos, el sistema de pesos y contrapesos, los controles jurisdiccionales y garantías, permiten el orden y el desarrollo en un campo de ejercicio de libertades fundamentales;¹⁰⁰⁶

¹⁰⁰¹ Cfr. Pozzolo, Susana. Apuntes sobre neoconstitucionalismo. Dentro de: *Op. cit. Enciclopedia de filosofía...* Volumen I... PP. 365 y 366.

¹⁰⁰² Los principios fundamentales que no deben faltar en un estado moderno son democracia, estado de derecho y protección de derechos fundamentales. Cfr. Bogdandy, Armin Von. Los principios fundamentales después de la apertura del estado: Un estudio desde la perspectiva alemana. Dentro de: *Op. cit. Soberanía y estado abierto...* P. 84. Aunque debemos observar que los principios de democracia y protección de derechos fundamentales, se prevén en el concepto de estado constitucional de derecho.

¹⁰⁰³ Los controles jurisdiccionales en materia constitucional se han alcanzado en México desde hace más de ciento cincuenta años, con alguna aceptación en cuanto a su eficacia jurídica; aunque actualmente podemos estar retrocediendo, no tanto en relación al sistema, sino por cuanto hace a los operadores del mismo.

¹⁰⁰⁴ Los controles jurisdiccionales en materia constitucional también se han alcanzado con cierto éxito en América Latina. Cfr. Jost, Estefan. El estado de derecho hoy en América Latina. La importancia de la justicia constitucional en América Latina. Dentro de: *El Estado de derecho hoy en América Latina*. Ahrens, Helen (Comp.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. PP. 64 y 65.

¹⁰⁰⁵ Cfr. Atienza, Manuel y Luigi Ferrajoli. *Jurisdicción y argumentación en el estado constitucional de derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016. PP. 88 a 95.

¹⁰⁰⁶ Cfr. Becerra Ramírez, Manuel. *Op. cit. El control de la aplicación...* P. 8.

potenciando el reconocimiento de la dignidad de la persona a través de los derechos humanos.¹⁰⁰⁷

De esta forma podemos observar al estado constitucional como el último y actual eslabón evolutivo del estado de derecho y en virtud de ello, advertir que todo estado constitucional es un estado de derecho, pero no todo estado de derecho es un estado constitucional.¹⁰⁰⁸

2.4.1 Estado internacional de derecho.

Existe desde hace algunos años, un impulso a lo que se ha denominado estado de derecho internacional, que se genera a partir de la década de los noventa por la Organización de las Naciones Unidas. Tomando como base los parámetros que sobre el estado de derecho existen (desde luego como características internas de estados nacionales), se buscan vectores que operen en el derecho internacional.

Dentro de las características que podemos vislumbrar en lo que se ha denominado estado de derecho internacional, podemos observar la relativa a que el imperio de la ley debe incluir también las normas internacionales, y debe regir de igual forma en las relaciones entre estados; las reglas de derecho internacional deben ser claras y aplicadas por tribunales internacionales independientes; las normas de derecho internacional deben fundarse en valores sustantivos expresados en documentos reconocidos internacionalmente, entre los que deben destacar aquellos que busquen la paz, la seguridad, los derechos humanos, la democracia y el desarrollo económico; y, el aseguramiento de controles como forma de garantizar el cumplimiento de los compromisos y derechos internacionales.¹⁰⁰⁹

¹⁰⁰⁷ Cfr. Cea Egaña, José Luis. Estado constitucional de derecho, nuevo paradigma jurídico. *Anuario de derecho constitucional Latinoamericano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005. P. 47.

¹⁰⁰⁸ Cfr. Aguilera Portales, Rafael Enrique. *Idem*. P. 24.

¹⁰⁰⁹ Cfr. Ruíz Valerio, José. El estado de derecho internacional. Una aproximación cartográfica a su definición. Dentro de: *Op. cit. Estado de derecho internacional...* P. 50.

Sin embargo, el análisis objeto del presente trabajo se enfoca en el estado de derecho en su concepción original, relativa al estado nacional, motivo por el cual sólo se hace en este aspecto, una breve referencia.

Por otra parte, aún y cuando en el entorno internacional se carezca propiamente de una constitución¹⁰¹⁰ y propiamente de estado, debe entenderse que son características que los estados de la comunidad internacional deben adquirir y perseverar hacia el interior y, en su relación con los demás estados conformantes de ésta.¹⁰¹¹

3. Estado de derecho, en todo el derecho.

Hemos indicado que el estado de derecho, más que una tautología, refiere a determinadas características que deben imprimirse al Estado al momento de constituirse.¹⁰¹² En este sentido, dichas características se establecen propiamente en la Constitución, pues al preverse como parte de la naturaleza del Estado, se deben reflejar necesariamente en el mismo.

Sin embargo, lo que implica el estado de derecho debe ir más allá del Estado mismo y por lo tanto, no puede ni debe agotarse en el texto constitucional. El estado de derecho se plasma en la Constitución, pero se desarrolla en la totalidad del ordenamiento jurídico.¹⁰¹³ Es decir, la naturaleza de ese Estado debe irradiar todas las normas secundarias; bien sean las inferiores del propio orden constitucional, del convencional, del federal o de los órdenes locales.

¹⁰¹⁰ Aunque si se tienen normas en diversos tratados internacionales que pueden comprender las características indicadas.

¹⁰¹¹ Cfr. Puppo, Alberto. El derecho internacional entre el ser y el deber ser: Estado de derecho, democracia y protección jurisdiccional. Dentro de: *Op. cit. Estado de derecho internacional...* P. 220.

¹⁰¹² División de poderes, derechos fundamentales, imperio de la ley, legalidad de la administración, derechos sociales, búsqueda del bien común, controles jurisdiccionales, etc.

¹⁰¹³ Uno de estos casos puede observarse en las normas que tiendan a reducir la discrecionalidad en la actuación de las autoridades y potenciar los derechos individuales y colectivos. Discrecionalidad que no debe eliminarse por completo, pero si controlarse a través de medios jurisdiccionales. Cfr. Valadés, Diego. *Idem.* P. 61.

La Constitución es la norma que genera validez a todo el ordenamiento nacional y por ende, este derecho secundario que emana del Estado debe encontrarse impregnado de las características propias del mismo y atender a los fines perseguidos por éste. Debe apegarse a los valores, principios, directrices y determinaciones que de él derivan.

Conforme lo indicado, no debe confundirse el estado de derecho, con el Estado en sí; por lo que el primero de los mencionados debe ir más allá que el segundo y fortalecerse y volverse una realidad en las normas secundarias. No podremos hablar de estado de derecho, sin importar el contenido del texto constitucional, si éste no se aterriza en las normas secundarias y en la ejecución y aplicación de las mismas.

De poco valdrá la división de poderes, si el entramado legal no fortalece el principio, y sin utilidad resulta la posibilidad de leyes emanadas de una asamblea que refleje la voluntad popular, si las mismas no guían la realidad a partir de valores afines al estado de derecho.

De igual forma, debe observarse que los derechos fundamentales y los derechos humanos que se desprenden del texto constitucional, no pueden limitarse al mismo, sin que deben desarrollarse y ampliarse a lo largo de todo el derecho nacional.¹⁰¹⁴ Reducir el catálogo de derechos a los derivados de la Constitución anularía en la práctica el estado de derecho. El mayor porcentaje de derechos no son fundamentales ni tienen por qué estar plasmados en la constitución; pero los mismos en su mayoría si deben preverse y emanar de los tratados internacionales, constituciones locales, leyes, reglamentos, sentencias, y de cualquier norma secundaria general o individualizada.

¹⁰¹⁴ En el caso de los derechos humanos, además de desarrollarse, deben establecerse de forma original a lo largo de todo el ordenamiento jurídico secundario.

Los controles jurídicos no pueden ni deben agotarse en el control constitucional; el ordenamiento secundario debe contemplar sus propios controles jurisdiccionales en materia de convencionalidad y legalidad, en los distintos niveles de gobierno y normativos. Si no existen los suficientes medios de defensa, más allá de los contemplados en el orden constitucional, lejos estaremos de un estado de derecho.

Si los controles no se logran concretar en el derecho secundario; si no podemos obtener normas justas que tiendan, al igual que los fines del Estado, a alcanzar el orden, la seguridad, el desarrollo, el bien común de la sociedad en general; todo en un ambiente de ejercicio de derechos y libertades públicas, más allá de lo establecido en la norma constitucional, no podremos hablar de un verdadero estado de constitucional de derecho; sino en su caso, de un intento o simulación del mismo.

Estados existen con gobiernos y regímenes totalitarios o dictatoriales, que establecen en sus textos constitucionales preceptos con fuerte apariencia de un estado de derecho, pero cuya realidad se encuentra muy alejada del mismo en virtud de la falta de éste en sus normas secundarias. Son estados de derecho ... demagógicos.

El estado de derecho se prevé en y desde la Constitución; pero se realiza en la totalidad del ordenamiento jurídico nacional.

Por su propia naturaleza, el estado de derecho es necesariamente progresivo en virtud y a través de las normas secundarias.

4. Aplicación de las normas en el estado de derecho.

Las normas jurídicas más generales se van concretando en normas menos generales,¹⁰¹⁵ hasta individualizarse y finalmente, ejecutarse.¹⁰¹⁶ Es hasta los últimos peldaños de la ejecución normativa en dónde la abstracción jurídica tiene efectos en la realidad y por lo tanto, donde se justifica la existencia del derecho.

De esta forma, la concreción de las normas es una ejecución normativa de una norma más general, mediante la creación de una norma más concreta; y sólo cuando se llega a la mayor concreción normativa posible, se procede a la ejecución física.¹⁰¹⁷ Sin embargo, en todo el trayecto de concreción y ejecución normativa, la norma jurídica superior se aplica por un operador jurídico que en muchos de los casos son las propias instituciones del Estado; es decir, el Gobierno.¹⁰¹⁸

Es pues requisito *sine qua non* para poder estar en presencia de un verdadero estado de derecho, el que las normas se interpreten y apliquen de forma adecuada conforme los parámetros marcados en el propio sistema y de acuerdo a los fines y valores del mismo. La aplicación de las normas también debe responder al estado de derecho.¹⁰¹⁹

¹⁰¹⁵ La concreción del derecho, de normas más generales a menos generales, es parte de la aplicación del derecho y no únicamente cuando el derecho se aplica al caso concreto en normas individualizadas. *Cfr.* Nawiasky, Hans. *Idem.* P. 131.

¹⁰¹⁶ Por ejemplo, siendo la Constitución la norma más general, de ella emanan los principios tributarios y conforme a la misma podrán existir tratados para evitar la doble tributación y conforme a los mismos existirán leyes fiscales (por ejemplo de impuesto sobre la renta) y en virtud de la misma habrá una miscelánea fiscal conforme a la cual se podrá realizar una auditoría a efecto de verificar el cumplimiento de dichas disposiciones que eventualmente podrán derivar en un crédito fiscal que finalmente, en caso de no pago espontáneo o voluntario por parte del contribuyente, tendrá efectos en su realidad mediante el embargo y remate de sus bienes. Y similares ejemplos pueden predicarse de otros casos administrativos (como alguno que desemboque en una clausura) u otras materias como la civil, la penal o la laboral.

¹⁰¹⁷ Ejecución que como observamos, también constituye una norma jurídica, aunque no sea escrita.

¹⁰¹⁸ Aunque las normas se aplican también por parte de los particulares, y para ello, tanto autoridades como particulares deben interpretarlas. *Cfr.* Vescovi, Enrique. *Idem.* PP. 147 y 148.

¹⁰¹⁹ Las normas derivadas de la Constitución se deben aplicar tantas veces como se produzcan los supuestos que en estas mismas se prevén, por lo que todo acto que se aleje del cumplimiento

Muchos de los problemas que enfrentan algunos estados modernos para poder acercarse a un verdadero estado de derecho, se enfocan, más que en el andamiaje jurídico-normativo, en la aplicación del derecho. La finalidad del derecho no se cumple si éste no se aplica o no se aplica adecuadamente.¹⁰²⁰

Uno de los principales flagelos al estado de derecho es la impunidad que se genera en virtud de sistemas no funcionales o sin voluntad política o social que los haga operar de forma adecuada. Más allá del contenido del derecho, la falta de aplicación de las normas genera desorden e injusticia, factores que al ser contrarios a los fines que debiera perseguir cualquier estado de derecho, nos alejan del mismo.

Las normas pueden ser rígidas o flexibles, y la aplicación de las mismas también.

Las normas rígidas con aplicación rígida pueden conducirnos a un estado totalitario. Las normas flexibles con aplicación flexible abren la puerta a la impunidad y la injusticia. Las normas rígidas con aplicación flexibles nos acercan al estado de derecho, pero también a la corrupción y con ello nos alejan del mismo. Es en las normas flexibles con aplicación rígida, donde podemos acercarnos verdaderamente a un estado de derecho.

puntual y la aplicación de la norma puede ser considerado contrario al estado de derecho. Cfr. Valadés, Diego. *Idem*. P. 1.

¹⁰²⁰ “Que el derecho conforme la realidad o que la realidad se acomode al derecho no es una dinámica regida por leyes necesarias, sino que se trata de una dinámica que plantea, entre otras cosas, complejos problemas teóricos y prácticos. Es subsumir la realidad en la norma u obtener la norma particular de la norma general a través de una decisión (sobre todo judicial), no es un trabajo puramente lógico o meramente científico. Aplicar el derecho no es simplemente hacer cumplir un silogismo, en el que la premisa mayor fuera la norma, la premisa menor fueran los hechos y la conclusión sería la atribución, la sanción o la clasificación definitiva de la realidad conflictiva. Una elemental exigencia de la racionalidad humana postula explicar este proceso y reducirlo, en lo que sea posible, a los mejores niveles de objetividad y de rigor.”. López Calera, Nicolás María. *Teoría del derecho*. Novena edición. Ed. Comares. Granada, 2004. P. 110.

Aplicación de las normas que no se reduce sólo a aquellas que determinen obligaciones, sino de igual forma en relación a las que establecen derechos. El respeto y la abstención de la conducta prohibida, también implica aplicación normativa. La actuación debida siempre deberá estar apegada a derecho.

Es en esta medida en que el Estado, al buscar alcanzar el orden, la seguridad, el desarrollo y el bien común, debe velar en todo momento por el goce efectivo de los derechos y libertades previstas en el ordenamiento; comenzando desde luego por los derechos fundamentales y los derechos humanos previstos al más alto nivel normativo; los que irradiarán la totalidad del sistema jurídico y mediante dicha acción, abrazarán a la totalidad de los derechos derivados del orden secundario.

Solo la adecuada aplicación de las normas jurídicas de un sistema que sea verdadera expresión del estado de derecho, nos acercará de forma real a la consecución del mismo.

4.1 Sujeción de las instituciones públicas a las normas del estado de derecho.

Los operadores jurídicos que como parte del gobierno, instituciones públicas o en representación del Estado, son los primeros obligados en la aplicación del derecho, tienen la encomienda principal de alcanzar los fines que con el mismo se persiguen.

Es a estos a quienes corresponde, de forma principal, procurar el cumplimiento de los objetivos del Estado.¹⁰²¹

¹⁰²¹ La obligación de respeto a la ley por parte de las autoridades puede traducirse también en términos simples, en abstenerse de actuar o dar una prestación. *Cfr.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Carlos María Pelayo Moller. *Idem.* P. 23.

El imperio de la ley y la legalidad de la administración, comienza por aquellos a quienes corresponde, como primer eslabón de la cadena, hacer efectivo el estado de derecho.

5. Adecuación social al estado de derecho.

Finalmente, cierto es que el estado de derecho imprime características especiales a esa organización social superior que identificamos como Estado. Pero el sistema de estado de derecho debe alcanzar también a la sociedad en su conjunto. Es necesario que los integrantes de la sociedad vivan de forma consciente y participativa el derecho.¹⁰²²

Los fines del Estado¹⁰²³ deben coincidir con la finalidad del derecho y siendo éste una obra humana, no puede dejar de tener un fin.¹⁰²⁴ El fin del Estado ha de referirse a toda la población a la que se debe y por la que existe¹⁰²⁵ y sería contrario a la razón aspirar a organizarse para obtener un mal; por lo que la finalidad del Estado y del derecho debe ser el bien común, logrado a partir de obtener orden, seguridad y desarrollo en un marco amplio de libertades.

Sin embargo, el Estado o el derecho como entes abstractos no pueden por si solos alanzar un fin, si éste no se logra a partir de las personas que participan y hacen realidad los mismos.

El estado de derecho provee normas adecuadas y justas para alcanzar los fines debidos del Estado. La conducta social, debe encontrarse entonces

¹⁰²² Se requiere la socialización del derecho, entendida ésta como el proceso mediante el cual las personas aprenden a aceptar las normas y a regirse a través de ellas. Cfr. Laveaga, Gerardo. *La cultura de la legalidad*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1999. P. 52.

¹⁰²³ En relación con los fines del Estado se manejan dos teorías: a) Las que indican que el Estado debe tener fines que justifiquen su existencia; y, b) Las que consideran que el Estado no tiene fines, sino que él es el fin en sí mismo. Cfr. Serra Rojas, Andrés. *Idem*. P. 347.

¹⁰²⁴ Cfr. Jean Dabin. Citó: *Ibidem*.

¹⁰²⁵ Cfr., *idem*. P. 348.

apegadas a las mismas, con la convicción de que el acatamiento espontáneo de ellas es en beneficio de la comunidad.¹⁰²⁶

La existencia de normas adecuadas y la efectiva aplicación de las mismas por parte de las autoridades estatales, es en gran medida el cumplimiento del estado de derecho; y el logro de lo indicado desincentiva la violación o falta de respeto a las normas por parte de los gobernados. El derecho es un orden coactivo por naturaleza propia. Sin embargo, el ideal a perseguir en el estado de derecho respecto de la población, parte de niveles adecuados de civismo y educación social; de una ética compartida que genere el cumplimiento del derecho de forma espontánea y por convencimiento,¹⁰²⁷ no por temor a la sanción que pueda sobrevenir.¹⁰²⁸

Es en la sociedad, a partir del nivel cultural de la población y su educación cívica, mediante el respeto y cumplimiento del derecho, donde se obtienen los mayores resultados y se generan con mayor transparencia los beneficios del estado de derecho; y sólo cuando esta correspondencia falla, las instituciones del estado deben operar con toda firmeza, garantizando con efectividad la correcta aplicación del derecho, para restituir el orden interrumpido.

Acercándonos también al indicado parámetro, podremos vislumbrar la vigencia plena del estado de derecho, en beneficio de la sociedad que lo establece y determina en su Constitución.

¹⁰²⁶ El derecho es eficaz, si el mismo es usado por las personas. *Cfr.* Correas, Oscar. Eficacia del derecho, efectividad de las normas y hegemonía política. Dentro de: *Visiones transdisciplinarias y observaciones empíricas del derecho*. Cuellar Vázquez, Angélica y Arturo Chávez López (Coords.). UNAM. México, 2003. P. 64.

¹⁰²⁷ Lo que se conoce también como cultura de la legalidad. *Cfr.* Correa Ortiz, Jonathan Alejandro. *Cultura de la legalidad y derechos humanos*. CNDH y UNAM. México, 2016. PP. 34 a 39.

¹⁰²⁸ La falta de respeto generalizada a las normas, desde no respetar las reglas de tránsito, usar servicios públicos como el metro si pagar el boleto, ocupación de la vía pública, u otros que pueden llevarnos a conductas cada vez más inadecuadas y peligrosas para el estado de derecho, como el robo "hormiga" generalizado en comercios, hasta llegar a un esquema de delincuencia generalizada y situación de violencia que eventualmente puede rebasar a las instituciones estatales. Es necesaria la existencia e implementación de políticas públicas dirigidas a lograr una mayor cultura ética y cívica que nos acerque a la plena eficacia del estado de derecho.

CONCLUSIONES.

Conclusiones teóricas.

PRIMERA.- Los antecedentes, naturaleza jurídica y características de los derechos fundamentales, es distinta e independiente a los de los derechos humanos, por lo que se concluye que son normas diversas, aunque en muchos casos coincidentes.

SEGUNDA.- En México coexisten los órdenes jurídicos: Constitucional, convencional, federal y locales. Los derechos fundamentales pertenecen al orden constitucional, mientras que los derechos humanos pueden surgir de forma original en cualquier orden jurídico existente.

TERCERA.- Los derechos humanos se consideran “reconocidos” en la Constitución y el ordenamiento secundario, al advertirlos de fuente iusnatural y por ende, pre existentes al Estado; mientras que los derechos fundamentales que no coincidan con los humanos, se deben advertir sólo como “otorgados”, y en todos los casos son derivados del Estado y por ende, posteriores a éste.

CUARTA.- Los derechos fundamentales son fundamento del Estado en una doble acepción: Son fundamentales para las personas a las cuales el Estado se debe, pues constituyen el mínimo o básico indispensable para éstas; pero también, son fundamento del estado constitucional.

Los derechos humanos son fundamento del derecho, en tanto sostienen al ser humano como centro y sujeto principal del mismo.

QUINTA.- El control jurídico por excelencia de los derechos fundamentales y de los derechos humanos es el juicio constitucional de amparo;¹⁰²⁹ pero también son tutelados por otros controles de constitucionalidad, convencionalidad o legalidad.

SEXTA.- Las actuales garantías constitucionales para la protección de los derechos son diversas a las anteriormente denominadas garantías individuales. Todas las actuales garantías son de contención y las jurisdiccionales adicionalmente, son de reparación.

SÉPTIMA.- El Estado se identifica con la Constitución. En México, los derechos constitucionales (fundamentales y humanos) existen desde el surgimiento del Estado mexicano, con su primer Constitución de 1824, lo que manifiesta a nuestro país desde sus inicios, como un estado de derecho.

Conclusiones metodológicas.

PRIMERA.- Una vez realizado el estudio relativo al origen y naturaleza jurídica de los derechos fundamentales y de los derechos humanos, y proceder a la confrontarlos de los resultados derivados en ambos casos, se puede concluir que los indicadas derechos son normas jurídicas diversas entre si.

SEGUNDA.- Posterior a obtener y observar los diversos tipos de contenidos que tienen los derechos fundamentales y comparar éstos con los de los derechos humanos, se advierte que son normas que pueden ser coincidentes.

TERCERA.- Al analizar las corrientes sustentadas por el iunaturalismo y confrontarlas con el origen y naturaleza jurídica de los derechos humanos, se puede advertir que los mismos emanan del derecho natural.

¹⁰²⁹ Con excepción de los derechos fundamentales de contenido político, que tienen sus propios controles constitucionales, como el juicio para la protección de los derechos políticos electorales del ciudadano.

Por su parte, del análisis y características derivadas del derecho positivo, de forma conjunta con el origen y naturaleza jurídica de los derechos fundamentales, es factible sostener que éstos son normas positivas y, en el caso de aquellos que coincidan con derechos humanos, tendrán fuente iusnatural.

CUARTA.- Derivado de diversos criterios y ejecutorias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como de tribunales colegiados, se observa que en los mismos no se genera un análisis detallado sobre la naturaleza jurídica de los derechos fundamentales y la de los derechos humanos, por lo que en términos simples y llanos se les identifica de forma plena, dejando a un lado la verdadera esencia de cada uno de los indicados derechos.

Por su parte, países como Nicaragua, Honduras y Bolivia, en nombre de los derechos humanos, han inobservado sus normas constitucionales obteniendo un resultado inverso al perseguido por éstas, pero también a las finalidades perseguidas, precisamente, con los derechos humanos.

QUINTA.- Obtenida y estudiada la finalidad pretendida por los derechos fundamentales, así como de los derechos humanos, se advierte que ambos tipos de normas son indispensables para la consecución del estado de derecho.

FUENTES.

Bibliográficas.

Adame Goddard, Jorge. Concepto de dignidad. *Diccionario jurídico mexicano*. Tomo III. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1983.

_____. La objetividad de las proposiciones jurídicas. Dentro de: *Problemas contemporáneos de la filosofía del derecho*. Cáceres Nieto, Enrique et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

_____. Los derechos económicos, sociales y culturales, como deberes de solidaridad. Dentro de: *Derechos fundamentales y estado*. Carbonell Sánchez, Miguel (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

Aguilar Cavallo, Gonzalo. Derechos fundamentales - derechos humanos. ¿Una distinción válida en el siglo XXI?. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XLIII, número 127, enero-abril de 2010.

Aguilar, Luis Armando. El fundamento del derecho al desarrollo en el *Ius Gentium* y en el derecho natural de acuerdo con el pensamiento de Jaques Maritain. *Anuario del departamento de derecho de la universidad iberoamericana*. Número 28. Universidad Iberoamericana. México, 1998.

Aguilera Portales, Rafael Enrique. Estado constitucional, derechos fundamentales e interpretación constitucional. Dentro de: *Estado, derecho y democracia en el momento actual*. Cienfuegos Salgado David y Luis Gerardo Rodríguez Lozano (Coords.). Fondo editorial jurídico. Monterrey, 2008.

_____. Los derechos fundamentales en la teoría jurídica garantista de Luigi Ferrajoli. Dentro de: *Nuevas perspectivas y desafíos en la protección de los derechos humanos*. Aguilera Portales, Rafael Enrique (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011.

Aguiló Regla, Joseph. Fuentes del derecho. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría de derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Álvaro Núñez Vaquero (Coords.). Volumen I. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 2015.

Alanís Ortega, Gustavo Adolfo. Derecho a un medio ambiente sano. Dentro de: *Derechos humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia nacional e internacional*. Tomo I. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo et al. (Coords.). SCJN y UNAM. México, 2013.

Alexy, Robert. Derechos sociales fundamentales. Dentro de: *Derechos sociales y derechos de las minorías*. Carbonell Sánchez, Miguel et al. (Comps.). UNAM. México, 2000.

Álvarez de Lara, Rosa María. Panorama de las garantías individuales en las constituciones mexicanas del siglo XX. Dentro de: *La génesis de los derechos humanos en México*. Moreno-Bonett, Margarita y María del Refugio González Domínguez (Coords.). UNAM. México, 2006.

Álvarez Gardiol, Ariel. *Homenaje al sesquicentenario de la constitución nacional (1853-2003)*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Argentina, 2003.

Andrade-Abularach, Larry. Reflexiones sobre el fundamento de los derechos humanos. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Aragón Reyes, Manuel. Control constitucional sobre órganos y no sobre normas. Dentro de: *I congreso internacional sobre justicia constitucional*. Corzo Sosa, Edgar (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Arango, Rodolfo. Justiciabilidad de los derechos sociales fundamentales en Colombia. Aporte a la construcción de un *jus constitutionale commune* en Latinoamérica. Dentro de: *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales*. Fix- Fierro, Héctor et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011.

Arenas Bátiz, Carlos Emilio. Los fines del derecho electoral mexicano. Reflexiones sobre cómo se obtienen. Dentro de: *Ética y derecho electoral en el umbral del siglo XXI*. Orozco Henríquez, José de Jesús (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1999.

Artavia B., Sergio. Límites a las garantías constitucionales. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Arteaga Nava, Elisur. *Derecho constitucional*. Ed. Oxford. México, 1999.

Astudillo Reyes, Cesar Iván. *El bloque y el parámetro de constitucionalidad en México. Documentos de trabajo del Instituto de Investigaciones Jurídicas 2014*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014.

_____. El bloque y el parámetro de constitucionalidad en la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dentro de: *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Carbonell Sánchez, Miguel et al. (Coords.). Tomo IV, Estado constitucional, volumen 1. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

Atienza, Manuel. *Las razones del derecho. Teoría de la argumentación jurídica*. Serie doctrina jurídica, número 134. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 2008.

_____. Un comentario sobre el concepto de dignidad. Dentro de: *Entre la libertad y la igualdad. Ensayos críticos sobre la obra de Rodolfo Vázquez*. Larrañaga Monjaraz, Pablo et al. (Coords.). Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

_____ y Luigi Ferrajoli. *Jurisdicción y argumentación en el estado constitucional de derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Barceló Rojas, Daniel A. La función de los derechos fundamentales de las constituciones estatales mexicanas. Contribución a la teoría de la constitución estatal. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Basterra, Marcela I. Los derechos fundamentales y el estado multiculturalismo, minorías y grupos étnicos. Dentro de: *Derechos fundamentales y estado*. Carbonell Sánchez, Miguel (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

Batista, Fernando. Reseña: Ferrajoli Luigi. Derechos y garantías. La ley del más débil. *Cuestiones Constitucionales*. Número 17, julio-diciembre 2016. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Bazán, Víctor. El control de convencionalidad: incógnitas, desafíos y perspectivas. Dentro de: *Justicia constitucional y derechos fundamentales*. Bazán, Víctor y Claudio Nash (Coords.). Konrad Adenauer Stiftung. Colombia, 2012.

_____. Los derechos económicos, sociales y culturales. ¿Realidad o ficción? Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Becerra Ramírez, Manuel. *El control de la aplicación del derecho internacional en el marco del estado de derecho*. Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

_____. La jerarquía de los tratados en el orden jurídico interno. Una visión desde la perspectiva del derecho internacional. Dentro de: *La jerarquía de los tratados internacionales respecto a la legislación general federal y local conforme al artículo 133 constitucional*. SCJN y UNAM. México, 2009.

_____. *Las fuentes contemporáneas del derecho internacional*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Bernal Pulido, Carlos. Derechos fundamentales. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Verónica Rodríguez Blanco (Coords.). Volumen II, serie doctrina jurídica, número 713. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

Bidart Campos, German J. Sobre derechos humanos, obligaciones y otros temas afines. Dentro de: *Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador en las ciencias jurídicas*. Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1988.

Bobbio, Norberto. *Contribución a la teoría del derecho*. Tercera edición. Ed. Cajica. Puebla, 2006.

Bogdandy, Armin Von. Los principios fundamentales después de la apertura del estado: Un estudio desde la perspectiva alemana. Dentro de: *Soberanía y estado abierto en América Latina y Europa*. Serna de la Garza, José María y Armin Von Bogdandy (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014.

Botero-Bernal, Andrés. El positivismo jurídico en la historia: Las escuelas del positivismo jurídico en el siglo XIX y primera mitad del siglo XX. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría de derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Álvaro Núñez Vaquero (Coords.). Volumen I. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 2015.

Brage Camazano, Joaquín. *Los límites a los derechos fundamentales en los inicios del constitucionalismo mundial y en el constitucionalismo histórico español*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Brewer Carías, Allan R. El estado democrático de derecho y los nuevos autoritarismos constitucionales en América Latina: el caso Venezuela. Dentro de: *Estado, derecho y democracia en el momento actual*. Cienfuegos Salgado David y Luis Gerardo Rodríguez Lozano (Coords.). Fondo editorial jurídico. Monterrey, 2008.

Brito Melgarejo, Rodrigo. La noción de derechos humanos y garantías en la Constitución mexicana. Dentro de: *Cien ensayos para el centenario*. Esquivel, Gerardo *et al.* (Coords.). Tomo 2. Senado de la República y UNAM. México, 2017.

Buendía Eisman, Leonor *et al.* *Métodos de investigación en psicopedagogía*. Ed. McGraw-Hill. Madrid, 1998.

Burgoa, Ignacio. *Derecho constitucional mexicano*. Novena edición. Ed. Porrúa. México, 1994.

_____. *Las garantías individuales*. Vigésimo quinta edición. Ed. Porrúa. México, 1993.

Caballero Ochoa, José Luis. La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución). Dentro de: *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*. Carbonell Sánchez, Miguel y Pedro Salazar Ugarte (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011.

Cáceres Nieto, Enrique. *Constructivismo jurídico y metateoría del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007.

Campbell, Tom. El sentido del positivismo jurídico. *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*. Número 25. Universidad de Alicante. Alicante, 2002.

Cantoral Domínguez, Karla. Derecho al olvido en internet: Análisis desde la teoría del derecho civil y su incorporación en el sistema jurídico mexicano. Dentro de: *Temas actuales de estudios jurídicos*. Pérez Fuentes, Gisela María (Coord.). Ed. Tirant lo Blanch. México, 2016.

Caracciolo, Ricardo. *La noción de sistema en la teoría del derecho*. Segunda edición. Ed. Fontamara. México, 1999.

Carbonell Sánchez, Miguel. *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho de México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998.

_____. *Derechos fundamentales y democracia*. Instituto Federal Electoral. México, 2013.

_____. *Derechos fundamentales y su interpretación*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

_____. Las obligaciones del Estado en el artículo 1º de la Constitución mexicana. Dentro de: *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*. Carbonell Sánchez, Miguel y Pedro Salazar Ugarte (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011.

_____. *Los derechos fundamentales en México*. Segunda edición. Ed. Porrúa. México, 2006.

Cárdenas Gracia, Jaime. *Del estado absoluto al estado neoliberal*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

_____. *La argumentación como derecho*. Serie doctrina jurídica, número 210. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007.

_____. *Introducción al estudio del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Carmona Tinoco, Jorge Ulises. Algunos comentarios sobre la consagración, sentido y garantía de los derechos de la persona en la Constitución de 1857 y su proyección al siglo XXI. Dentro de: *Homenaje al Dr. Emilio O. Rabasa*. Carpizo, Jorge y Carol B. Arriaga (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010.

_____. La constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos. A un siglo de vigencia de la Constitución de 1917. Dentro de: *Los derechos humanos dentro de la Constitución de 1917*. González Pérez, Luis Raúl (Coord.). INEHRM y UNAM. México, 2016.

Carpintero Benítez, Francisco. *Historia del derecho natural. Un ensayo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1999.

Carpizo, Enrique. Algunas reflexiones sobre el control de convencionalidad y su relación con el control de constitucionalidad difuso en México. Dentro de: *Cátedra nacional de derecho Jorge Carpizo: reflexiones constitucionales*. Vázquez Ramos, Homero (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014.

Carpizo, Jorge. *Estudios constitucionales*. UNAM. México, 1983.

Carreón Gallegos, Ramón Gil. Derechos humanos, garantías individuales y derechos fundamentales. Problema terminológico o conceptual. Dentro de: *Los derechos humanos en el momento actual*. Cienfuegos Salgado, David y Germán Froto Mandariaga (Coords.). Ed. Laguna. México, 2012.

Castañeda, Mireya. *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*. CNDH. México, 2015.

Castro y Castro, Juventino V. Los derechos sociales en la Constitución de 1917. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Cea Egaña, José Luis. Estado constitucional de derecho, nuevo paradigma jurídico. *Anuario de derecho constitucional Latinoamericano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Cerón Grajales, Russell y Juan Enrique Leal Sáenz. Poder político y derecho en la teoría marxista. Un enfoque crítico-estructuralista. Dentro de: *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Estudios de derecho público y política*. Macías Vázquez, María del Carmen y David Cienfuegos Salgado (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2006.

Cianciardo, Juan. Principios y reglas: Una aproximación desde los principios de distinción. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Número 108. UNAM. México, 2003.

Cifuentes Muñoz, Eduardo. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*. Cuadernos constitucionales México-Centroamérica. Número 27. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998.

Comanducci, Paolo. *Estudios sobre constitución y derechos fundamentales*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro. México, 2016.

Correa Ortiz, Jonathan Alejandro. *Cultura de la legalidad y derechos humanos*. CNDH y UNAM. México, 2016.

Correas, Oscar. Eficacia del derecho, efectividad de las normas y hegemonía política. Dentro de: *Visiones transdisciplinarias y observaciones empíricas del derecho*. Cuellar Vázquez, Angélica y Arturo Chávez López (Coords.). UNAM. México, 2003.

Córvoda Vianello, Lorenzo. Autocracia y estado moderno. Las razones del gobierno absoluto en el pensamiento de Maquiavelo, Bodino y Hobbes. Dentro de: *Documentos de trabajo del Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2005*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Control de convencionalidad. Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Número 7. CIDH. San José, Costa Rica, 2017.

Corzo Sosa, Edgar. Control constitucional, instrumentos internacionales y bloque de constitucionalidad. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Cossío Díaz, José Ramón. La justicia constitucional en México. *Anuario Iberoamericano de Justicia constitucional*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1997.

_____. Los derechos sociales como normas programáticas y la comprensión política de la Constitución. Dentro de: *Ochenta años de vida constitucional en México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998.

_____. *Sistemas y modelos de control constitucional en México*. Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2013.

Cruz Parcero, Juan Antonio. Concepto de derechos. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Verónica Rodríguez Blanco (Coords.). Volumen II, serie doctrina jurídica, número 713. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

_____. *Hacia una teoría constitucional de los derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

_____. Los derechos sociales como técnica de protección jurídica. Dentro de: *Derechos sociales y derechos de las minorías*. Carbonell Sánchez, Miguel *et al.* (Comps.). UNAM. México, 2000.

Dabin, Jean. *Doctrina general del estado. Elementos de filosofía política*. Traductores Héctor González Uribe y Jesús Toral Moreno. UNAM. México, 2003.

Da Silva, José Alfonso. *Aplicabilidad de las normas constitucionales*. Traductora Nuria González Martín. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003.

De la Torre Martínez, Carlos. *La recepción de la filosofía de los valores en la filosofía del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Del Toro Huerta, Mauricio Iván. La constitucionalización de la educación en derechos humanos desde la perspectiva del derecho internacional. Dentro de: *Derechos humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia nacional e internacional*. Tomo I. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo *et al.* (Coords.). SCJN y UNAM. México, 2013.

Del Vecchio, Giorgio. *Filosofía del Derecho*. Novena edición. Ed. Bosch. Barcelona, 1980.

De Silva Gutiérrez, Gustavo. Competencia de los tribunales de constitucionalidad de conformidad con el acuerdo general 5/2001. La facultad reglamentaria del tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. *El Foro. Barra*

Mexicana, Colegio de Abogados. Calvo Nicolau, Enrique y Jorge Antonio Galindo Monroy (Coords.). México, 2004.

_____. Creación del derecho y aptitud de quienes lo formulan. *Análisis y propuesta de mejora al marco jurídico mexicano*. Ed. Themis y Barra Mexicana, Colegio de Abogados. México, 2010.

_____. Declaratoria General de Inconstitucionalidad. *El foro*. Vigésima época, tomo XXVI, número 1, primer semestre 2013. Ed. Themis. México, 2013.

_____. Hacia la aplicación iusnaturalista del derecho positivo y la positivización de los derechos naturales. Buscando la reconciliación de las teorías. En proceso de dictamen en *Revista de la Facultad de Derecho de México*. Universidad Nacional Autónoma de México.

_____. Jerarquía normativa de los tratados internacionales en México. *El Foro*. Decimoctava época, tomo XXIV, número 2, segundo semestre 2011. Ed. Themis. México, 2012.

_____. La norma válida. Análisis sobre la validez de las normas jurídicas. *Revista de la facultad de derecho de México*. Tomo LIX, número 252, julio-diciembre. UNAM. México, 2009.

_____. Orden convencional. Dentro de: *Reforma constitucional en derechos humanos: Perspectivas y retos*. Coord. Sepúlveda I, Ricardo et al. (Coords.). Ed. Ubijus y Centro Jurídico para los Derechos Humanos. México, 2014.

_____. Ponderación de derechos. *La barra*. *Revista de la barra Mexicana, Colegio de Abogados*. Número 95, abril-junio 2015. Ed. La barra. México 2015.

_____. Tipología constitucional de derechos. Los derechos humanos y otras normas de la parte dogmática de la constitución. Dentro de: *Derechos humanos y sus garantías. Su identificación y propuestas de soluciones prácticas*. Tomo 2. SCJN. México, 2016.

_____. Supremacía constitucional y relatividad de sentencias de amparo. *Propuestas concretas para enriquecer el orden jurídico nacional*. Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C. Ed. Themis. México, 2008.

_____. Suspensión de garantías. Análisis del artículo 29 constitucional. *Cuestiones Constitucionales*. Número 19. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2008.

De Silva Nava, Carlos. *Curso de derecho constitucional*. SCJN y Universidad de Puebla. México, 2010.

_____. La supremacía constitucional y los tratados internacionales. *Anuario de Derecho Público. Los controles constitucionales*. Número 1. Ed. McGraw-Hill. México, 1998.

_____. *Estudios jurídicos*. Ed. Porrúa. México, 2007.

De Vega García, Pedro. Estado social y estado de partidos. La problemática de la legitimidad. Dentro de: *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1994.

_____. Mundialización y derecho constitucional: La crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual. Dentro de: *Estado constitucional y globalización*. Carbonell Sánchez, Miguel y Rodolfo Vázquez (Coords.). Segunda edición. Ed. Porrúa y UNAM. México, 2003.

Díaz García, Elías. *Curso de filosofía del derecho*. Ed. Marcial Pons. Madrid, 1998.

_____. *Estado de derecho y sociedad democrática*. Ed. Taurus. Madrid, 1998.

Duque Roquero, Roberto. Control Constitucional de las leyes electorales. *Revista mexicana de derecho electoral*. Número 7-8, enero-diciembre 2015. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Dworkin, Ronald. *Los derechos en serio*. Traductor Marta Guastavino. Ed. Ariel. Barcelona, 2002.

Escobar Roca, Guillermo. *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*. Ed. Aranzadi. España, 2012.

Espinoza Gómez, Magdalena. Qué es y para qué sirve el derecho. Dentro de: *Problemas contemporáneos de la filosofía del derecho*. Cáceres Nieto, Enrique et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Etcheverry, Juan Bautista. *El debate sobre el positivismo jurídico incluyente. Un estado de la cuestión*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2006.

Eto Cruz, Gerardo. La recepción del pensamiento continental europeo en América Latina: El bloque de constitucionalidad y bloque de convencionalidad: ¿Estamos ante un ius constitutionale commune latinoamericano? Dentro de: *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Memoria*

del XI encuentro iberoamericano y VIII congreso mexicano de derecho procesal constitucional. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Rogelio Flores Pantoja (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier. Los límites del control judicial de constitucionalidad en el estado democrático de derecho. Dentro de: *Entre la libertad y la igualdad. Ensayos críticos sobre la obra de Rodolfo Vázquez*. Larrañaga Monjaraz, Pablo et al. (Coords.). Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Fajardo Morales, Zamir Andrés. *Control de convencionalidad. Fundamentos y alcances. Especial referencia a México*. CNDH. México, 2015.

Fassó, Guido. *Historia de la filosofía del derecho*. Tercera edición, traductor José F. Lorca Navarrete, tomo 1, Antigüedad y edad media. Ed. Pirámide. Madrid, 1982.

Faya Rodríguez, Alejandro. Derechos humanos y tratados de inversión. Dentro de: *Derechos humanos, tratados internacionales y derecho controversial. Colección foro de la Barra Mexicana*. Ed. Themis. Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C. México, 2013.

Fernández, Eusebio. El problema del fundamento de los derechos humanos. Dentro de: *Anuario de derechos humanos, 1*. Ed. Instituto de Derechos Humanos. Facultad de Derechos de la Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1981.

Ferrajoli, Luigi. Derecho y democracia en el pensamiento de Norberto Bobbio. *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*. Número 28. Universidad de Alicante. Alicante, 2005.

_____. *Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales*. Ed. Trotta. Tercer Edición. Madrid, 2007.

Ferreres Comella, Víctor. La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Carlos María Pelayo Möller. *Las obligaciones generales de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Fix Fierro, Héctor. Artículo 1º. *Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones*. Cuarta edición. Ed. Miguel Ángel Porrúa y H. Cámara de Diputados. México, 1994.

Fix Zamudio, Héctor. Los derechos humanos y su protección jurídico procesal en Latinoamérica. Dentro de: *Derechos humanos. Memorias del IV congreso nacional de derecho constitucional III*. Valadés, Diego y Rodrigo Gutiérrez Rivas (Coord.). Serie doctrina jurídica, número 64. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2001.

_____. *Estudio de la defensa de la constitución en el ordenamiento mexicano*. Ed. Porrúa. México, 2005.

_____. La creciente internacionalización de las constituciones iberoamericanas, especialmente en la regulación y protección de los derechos humanos. Dentro de: *Cátedra nacional de derecho Jorge Carpizo: reflexiones constitucionales*. Vázquez Ramos, Homero (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014.

_____ y Salvador Valencia Carmona. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. Ed. Porrúa. México, 1999.

Flores García, Fernando. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Porrúa. México, 2007.

Fuentes López, Carlos. *El racionalismo jurídico*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003.

Galeana, Patricia. Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, 1865. Dentro de: *Legislación del segundo imperio*. Galeana, Patricia (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Galindo Garfias, Ignacio. *Interpretación e integración de la ley*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2006.

Gamas Torruco, José. Los derechos del hombre en la Constitución de Apatzingán. Dentro de: *Estudios sobre el decreto constitucional de Apatzingán*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

García Becerra, José Antonio. *Teoría de los derechos humanos*. Universidad Autónoma de Sinaloa. Culiacán, 1991.

García Castillo, Tonatiuh. La reforma constitucional mexicana de 2011. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XLVIII, número 143. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015.

García-Huidobro, Joaquín. *Filosofía y retórica del iusnaturalismo*. Serie estudios jurídicos, número 33. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

García Máynez, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Porrúa. México, 1944.

García Pelayo, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. Ed. Alianza. España, 2000.

García Ramírez, Sergio. La reforma jurídica y la protección de los derechos humanos. Dentro de: *Estudios sobre federalismo, justicia, democracia y derechos humanos. Homenaje a Pedro J. Fías*. María Hernández, Antonio y Diego Valadés (Coords.). UNAM. México, 2003.

García Ricci, Diego. *Estado de derecho y principio de legalidad*. CNDH y UNAM. México, 2015.

Gardner, John. Derecho y moral. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría de derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Álvaro Núñez Vaquero (Coords.). Volumen I. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 2015.

Gilas, Karolina Monika. *Control de constitucionalidad en materia electoral*. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. México, 2011.

Gómez Pérez, Mara. La protección del orden constitucional. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo III, Jurisdicción y control constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2008.

Gómez Trejo, Omar. Los derechos a la alimentación, al agua, a la salud y a la vivienda contenidos en el artículo 4 constitucional a la luz del derecho internacional de los derechos humanos en México. Dentro de: *Derechos humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia nacional e internacional*. Tomo I. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo et al. (Coords.). SCJN y UNAM. México, 2013.

González Galván, Jorge Alberto. La reforma indígena: Hacia una Constitución plurinacional y pluricultural. Dentro de: *Ochenta años de vida constitucional en México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998.

_____. Los derechos indígenas en México: ¿Hacia un paradigma constitucional pluricultural? Dentro de: *Derechos fundamentales y estado*. Carbonell Sánchez, Miguel (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

González Maldonado, Artemio. La dignidad y la igualdad de género. Dentro de: *Derecho internacional de los derechos humanos. Culturas y sistemas jurídicos comparados*. Tomo II. Méndez-Silva, Ricardo (Coord.). UNAM. México, 2008.

González, María del Refugio y José Antonio Caballero Juárez. El proceso de formación del estado de derecho en México. Los modelos de estado en la constitución de 1917. Dentro de: *Estado de derecho y transición jurídica*. Serna de

la Garza, José María y José Antonio Caballero Juárez (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

González Martín, Nuria. El principio de igualdad, la prohibición de discriminación y las acciones positivas. Dentro de: *Derechos fundamentales y estado*. Carbonell Sánchez, Miguel (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

_____ y Sonia Rodríguez Jiménez. *Derecho internacional privado. 200 años de tratados internacionales ratificados por México*. UNAM. México, 2014.

González, María del Refugio y Mireya Castañeda. *La evolución histórica de los derechos humanos en México*. CNDH. México, 2011.

Gozaíni, Osvaldo Alfredo. *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos*. UNAM. México, 1995.

Greppi, Andrea. Los nuevos y los viejos derechos fundamentales. Dentro de: *Teoría constitucional y derechos fundamentales*. Carbonell, Miguel (Coord.). CNDH. México, 2002.

Groppali, Alessandro. *Doctrina general del estado*. Traductor Alberto Vázquez del Mercado. Ed. Porrúa Hnos. y Cía. México, 1944.

Groppi, Tania. Titularidad y legitimación ante la jurisdicción constitucional. Una perspectiva comparada. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo III, Jurisdicción y control constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2008.

Guastini, Ricardo. En torno a las normas sobre la producción jurídica. *Boletín Mexicano de derecho comparado*. Número 89. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1987.

Guerrero, Omar. *Del estado gerencial al estado cívico*. Ed. Porrúa. México, 1999.

Guerrero Zazueta, Arturo. *¿Existe un bloque de constitucionalidad en México? Reflexiones en torno a la decisión de la Suprema Corte de Justicia respecto al nuevo parámetro de control de regularidad*. CNDH. México, 2015.

Gutiérrez Zapata, Iván Carlo. Los problemas del control directo de inconstitucionalidad de la ley. Dentro de: *I congreso internacional sobre justicia constitucional*. Corzo Sosa, Edgar (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Häberle, Peter. *El estado constitucional*. Traductor Héctor Fix Fierro. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003.

Hart, H.L.A. *El concepto de derecho*. Traductor Genaro R. Carrió. Segunda edición. Ed. Abeledo-Perrot. Argentina, 1992.

Hegel, Guillermo Federico. *Filosofía del derecho*. Segunda edición, traductor Angélica Mendoza de Montero. Ed. Casa Juan Pablos. México, 2004.

Heller, Hermann. *Teoría del estado*. Traductor Luis Tobio. Segunda edición. Fondo de Cultura Económica. México, 2007.

Hernández Alcántara, Verónica. Hacia un positivismo crítico. Dentro de: *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. La enseñanza del derecho*. Macías Vázquez, María del Carmen y David Cienfuegos Salgado (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007.

Hernández Cruz, Armando. *Los derechos económicos, sociales y culturales y su justiciabilidad en el derecho mexicano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010.

Hernández Gaona, Pedro Emiliano. Visión histórica de las constituciones de México a través de las decisiones fundamentales. Dentro de: *Congreso internacional sobre el 75 aniversario de la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1993.

Hernández Martínez, María del Pilar. Constitución y derechos fundamentales. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XXVIII, número 84, septiembre-diciembre de 1995. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. México, 1995.

Herrendorf, Daniel. *El poder de policía en un sistema de derechos humanos*. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1990.

Hohfeld, W.N. *Conceptos jurídicos fundamentales*. Traductor Genaro R. Carrió. Primera edición. Ed. Fontamara. México, 2004.

Horn, Hans Rudolf. El estado constitucional como proyecto común de la humanidad. Dentro de: *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1994.

_____. Generaciones de derechos fundamentales en el estado constitucional cooperativo. Reflexiones comparativas sobre el constitucionalismo iberoamericano. Dentro de: *Derechos fundamentales y estado*. Carbonell

Sánchez, Miguel (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

Huerta Ochoa, Carla. Fuentes, validez y aplicabilidad de las normas. Dentro de: *Problemas contemporáneos de la filosofía del derecho*. Cáceres Nieto, Enrique et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

_____. *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*. Tercera edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010.

Ibáñez Rivas, Juana María. *Control de convencionalidad*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Ihering, Rudolf Von. *El fin del derecho*. Traductor Leonardo Rodríguez. Ed. B. Rodríguez Serra. Madrid, 1971.

Jellinek, Georg. *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*. Segunda edición. Traductor Adolfo Posada. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003.

_____. *Teoría general del estado*. Traductor Fernando de los Ríos. Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 2000.

Jiménez Palenque, Rosa. *Metodología de la investigación*. Ed. Ciencias Médicas. La Habana, 1998.

Jost, Estefan. El estado de derecho hoy en América Latina. La importancia de la justicia constitucional en América Latina. Dentro de: *El Estado de derecho hoy en América Latina*. Ahrens, Helen (Comp.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Kant, Inmanuel. *Introducción a la teoría del derecho*. Traductor Felipe González Vicén. Ed. Marcial Pons. Madrid, 2005.

_____. *Lecciones de ética*. Traductores Roberto Rodríguez Aramayo y Concha Roldán Panadero. Ed. Crítica. Barcelona, 2002.

Kelsen, Hans. *Teoría general del derecho y del estado*. Traductor Eduardo García Máynez. UNAM. México, 1995.

_____. *Teoría general del estado*. Traductor Luis Legaz Lacamba. Ed. Labor. Barcelona, 1934.

_____. *Teoría pura del derecho*. Traductor Roberto J. Vernengo. Décimo quinta edición. Ed. Porrúa. México, 2007.

Landa, César. La fuerza normativa constitucional de los derechos fundamentales. Dentro de: *Justicia constitucional y derechos fundamentales*. Bazán, Víctor y Claudio Nash (Coords.). Konrad Adenauer Stiftung. Colombia, 2012.

_____. Teorías de los derechos fundamentales. *Revista mexicana de derecho constitucional, cuestiones constitucionales*. Número 6, enero-junio 2002.

Lanz Duret, Miguel. *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen*. Quinta Edición. Ed. Norgis. México 1959.

Lara Ponte, Rodolfo. *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1993.

Lastra Lastra, José Manuel. Dignidad humana, trabajo decente y justicia social. Dentro de: *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Carbonell Sánchez, Miguel et al. (Coords.). Volumen 2, tomo V, Derechos humanos. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

Latorre, Ángel. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Ariel. España, 2008.

Laveaga, Gerardo. *La cultura de la legalidad*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1999.

Loewenstein, Karl. *Teoría de la constitución*. Segunda edición, traductor Alfredo Gallego Anabitarte. Ed. Ariel. España, 1986.

López Ayón, Sergio. *Globalización, estado de derecho y seguridad jurídica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

López Calera, Nicolás María. *Teoría del derecho*. Novena edición. Ed. Comares. Granada, 2004.

Lozano Miralles, Jorge. Los derechos fundamentales y sus garantías constitucionales: El caso español. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IV, Derechos fundamentales y tutela constitucional. UNAM. México, 2008.

Luhmann, Niklas. *El derecho de la sociedad*. Traductores Javier Torres Navarrete et al. Segunda edición. Ed. Herder. México, 2005.

Luna Ramos, Margarita. Control constitucional sobre la ley de amparo. Dentro de: *El derecho constitucional contemporáneo. Retos y dilemas*. Cien Fuegos Salgado, David y Jesús Boanerges Guinto López (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012.

Mañón Garibay, Guillermo José. Historia de los derechos humanos. Dentro de: *100 años de la Constitución mexicana: De las garantías individuales a los derechos humanos*. Guerrero Galván, Luis René y Carlos María Pelayo Moller (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Martínez Bullé Goyri, Víctor M. Aspectos bioéticos de los derechos humanos. Dentro de: *Derechos humanos: temas y problemas*. Martínez Bullé Goyri, Víctor M. y Consuelo Maqueda Abreu (Coords.). Serie estudios jurídicos, número 149. UNAM y CNDH. México, 2010.

Martínez Estrada, Ricardo. Las sentencias de los tribunales constitucionales. Dentro de: *I congreso internacional sobre justicia constitucional*. Corzo Sosa, Edgar (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016

Massini Correas, Carlos I. Sobre razón práctica y naturaleza en el iusnaturalismo. Algunas precisiones a partir de las ideas de John Finnis. Dentro de: *Ley, moral y razón. Estudios sobre el pensamiento de John M. Finnis a propósito de la segunda edición de ley natural y derechos naturales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2013.

Mezzeti, Luca. El legado de la Constitución mexicana de 1917: Los derechos sociales fundamentales en la Constitución italiana de 1948. Dentro de: *Influencia extranjera y trascendencia internacional. Derecho comparado. Primera Parte*. Fix-Zamudio, Héctor y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Miranda, Jorge. *Derechos fundamentales y derecho electoral*. Traductor Joaquín González Casanova. UNAM. México, 2005.

Moctezuma Barragán, Javier. Artículo 123. Dentro de: *Ochenta años de vida constitucional en México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1998.

Morán Navarro, Sergio Arnoldo. La necesidad de esquematizar el contenido de los derechos humanos en la constitución mexicana de 1917. Dentro de: *La dinámica del cambio constitucional en México*. Serna de la Garza, José María e Isidro de los Santos Olivo (Coords.). UNAM. México, 2018.

Moreno Cruz, Rodolfo. El modelo garantista de Luigi Ferrajoli. Lineamientos generales. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Año XL, número 120, septiembre-diciembre 2007. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007.

Muñoz Rocha, Carlos I. *Teoría del derecho*. Ed. Oxford. México, 2007.

Muro Ruíz, Eliseo. Las teorías del estado en el diseño de los sistemas de justicia penal. Dentro de: *Estudios jurídicos en homenaje a Olga Islas de González Mariscal*. García Ramírez, Sergio (Coord.). Tomo II. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007.

Narváez Hernández, José Ramón. *Argumentar de otro modo los derechos humanos*. CNDH. México, 2015.

Natarén Nandayapa, Carlos F. *La defensa no jurisdiccional de los derechos fundamentales en México. Estudio del sistema nacional de organismos de protección de derechos humanos*. CNDH. México, 2005.

Nawiasky, Hans. *Teoría general del derecho*. Segunda edición. Traductor José Zafra Valverde. Ed. Comares. Granada, 2002.

Negri, Antonio. *La forma-estado*. Ed. Akal. Madrid, 2003.

Nikken, Pedro. El concepto de Derechos Humanos. Dentro de: *Estudios básicos de derechos humanos I*. Nikken, Pedro et.al. (Coords.). Serie estudios de derechos humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Costa Rica, 1994.

Nino, Carlos. *Introducción al análisis del derecho*. Segunda edición. Ed. Ariel. Barcelona, 1984.

Nogueira Alcalá, Humberto. *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2003.

Noriega, Alfonso. Los derechos del hombre en la Constitución de 1814. Dentro de: *Estudios sobre el decreto constitucional de Apatzingán*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Ollero, Andrés. *Derechos humanos. Entre la moral y el derecho*. Serie doctrina jurídica, número 372. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2007.

Orozco Henríquez, J. Jesús. Los derechos humanos y la polémica entre iusnaturalismo y iuspositivismo. Dentro de: *Teoría del derecho y conceptos dogmáticos*. Cáceres Nieto, Enrique y Rolando Tamayo y Salmorán (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1987.

_____. Las sentencias de control de constitucionalidad de normas generales electorales en México. Dentro de: *I congreso internacional sobre justicia constitucional*. Corzo Sosa, Edgar (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Orrego Sánchez, Cristóbal. *Analítica del derecho justo*. Instituto de Investigaciones Jurídica, UNAM. México, 2005.

Ortíz Mayagoitia, Guillermo I. Tipología de las sentencias constitucionales que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dentro de: *I congreso internacional sobre justicia constitucional*. Corzo Sosa, Edgar (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Ortíz Millán, Gustavo. ¿Tienen derechos los animales? Dentro de: *Entre la libertad y la igualdad. Ensayos críticos sobre la obra de Rodolfo Vázquez*. Larrañaga Monjaraz, Pablo et al. (Coords.). Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Ortíz Treviño, Rigoberto Gerardo. La naturaleza jurídica del *Ius Gentium* de acuerdo con la doctrina de Francisco de Vitoria. *Anuario mexicano de historia del derecho*. Volumen XVII. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Ovilla Mandujano, Manuel. *Teoría del derecho*. Ed. Duero. México, 1990.

Pacheco G., Máximo. Los derechos fundamentales de la persona humana. Dentro de: *Estudios básicos de derechos humanos II*. Anderson, Kenneth et al. (Coords.). Serie estudios de derechos humanos. Instituto interamericano de derechos humanos. Costa Rica, 1994.

Palombella, Gianluigi. *Derechos fundamentales. Argumentos para una teoría*. Cuadernos de Filosofía del Derecho, número 22. Ed. Universidad de Alicante. Alicante, 1999.

Pérez Fuentes, Gisela María. A diez años del daño moral en Tabasco. Dentro de: *Temas actuales de estudios jurídicos*. Pérez Fuentes, Gisela (Coord.). Ed. Tirant lo Blanch. México, 2016.

_____ y Karla Cantoral Domínguez. *Daño moral y derechos de la personalidad del menor*. Ed. Tirant lo Blanch. México, 2015.

_____ y Karla Cantoral Domínguez. Retos de la investigación jurídica en los posgrados de calidad: mitos que conspiran en contra. Dentro de: *Temas actuales de estudios jurídicos*. Pérez Fuentes, Gisela María (Coord.). Ed. Tirant lo Blanch. México, 2016.

_____ y Margarita del Carmen Rodríguez Collado. *La maternidad subrogada*. Ed. Tirant lo Blanch. México, 2017.

Pérez Luño, Antonio E. *Los derechos fundamentales*. Quinta edición. Ed. Tecnos. Madrid 1993.

Pereznieto Castro, Leonel. *Introducción al estudio del derecho*. Séptima edición. Ed. Oxford. México, 2012.

Pérez Tremps, Pablo. El sistema español de protección de los derechos fundamentales y la práctica del Tribunal Constitucional. Dentro de: *Anuario de derechos humanos*, 1. Ed. Instituto de Derechos Humanos. Facultad de Derechos de la Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1981.

Pérez Valera, Víctor Manuel. *Teoría del derecho*. Ed. Oxford. México, 2009.

Pizzolo, Carogelo. Soberanía, estado y globalización. Dentro de: *Soberanía y estado abierto en América Latina y Europa*. Serna de la Garza, José María y Armin Von Bogdandy (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2014.

Pozzolo, Susana. Apuntes sobre neoconstitucionalismo. Dentro de: *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*. Fabra Zamora, Jorge Luis y Álvaro Núñez Vaquero (Coords.). Volumen I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

Prieto Sanchís, Luis. Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial. Dentro de: *Derechos sociales y derechos de las minorías*. Carbonell Sánchez, Miguel *et al.* (Comps.). UNAM. México, 2000.

Puppo, Alberto. El derecho internacional entre el ser y el deber ser: Estado de derecho, democracia y protección jurisdiccional. Dentro de: *Estado de derecho internacional*. Becerra Ramírez, Manuel y Nuria González Marín (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012.

Raigosa Sotelo, Luis. Control de la regularidad constitucional. Dentro de: *El Poder Judicial de la Federación y los grandes temas del constitucionalismo*. INERH. Senado de la República y UNAM. México, 2017.

Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española*. Vigésimo primera edición, tomo II. Ed. Espasa Calpe. Madrid, 1992.

Recasens Siches, Luis. *Introducción al estudio del derecho*. Décimo quinta edición. Ed. Porrúa. México, 2006.

Renan, Ernest. *¿Qué es una nación?*. Traductor Andrés de Blas Guerrero. Ed. Alianza. Madrid, 1987.

Reyes Mendoza, Libia. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. Red Tercer Milenio. México, 2012.

Rivera S., José Antonio. La fuerza normativa constitucional de los derechos fundamentales. Dentro de: *Justicia constitucional y derechos fundamentales*.

Bazán, Víctor y Claudio Nash (Coords.). Konrad Adenauer Stiftung. Colombia, 2012.

Robles, Gregorio. Tres tipos de reglas en el derecho. Dentro de: *Teoría del derecho y conceptos dogmáticos*. Cáceres Nieto, Enrique y Rolando Tamayo y Salmorán (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1987.

Rodríguez García, Fausto E. La Analogía en el derecho positivo. Dentro de: *Comunicaciones mexicanas al X Congreso Internacional de Derecho Comparado (Budapest, 1978)*. Serie D, cuadernos de derechos comparado, número 13. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1980.

Rodríguez, Sergio Alonso. Reseña: Sistemas y modelos de control constitucional en México. *Boletín mexicano de derecho comparado*. Nueva serie, año XLV, número 134, mayo-agosto 2012. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012.

Rodríguez Zepeda, Jesús. *Estado de derecho y democracia*. Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2001.

Rojas Amandi, Víctor. *La ética discursiva en las teorías del derecho de Habermas y Alexi*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012.

Roldán Orozco, Omar Giovanni. *La función garante del estado constitucional y convencional de derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

Rolla, Giancarlo. *Derechos fundamentales, estado democrático y justicia constitucional*. Serie ensayos jurídicos, número 7. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

Ross, Alf. *El concepto de validez y otros ensayos*. Traductor Genaro R. Carrió y otro. Primera edición. Ed. Fontamara. México, 2006.

Rousseau, Jean Jacques. *Del contrato social o Principios del derecho político*. Traductor Collection 1018 Unión Générale d'Éditions. Ed. Gómez Gómez, hermanos. México, 1975.

Rubio Llorente, Francisco. *La Forma del Poder*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1997.

Ruiz Valerio, José. El estado de derecho internacional. Una aproximación cartográfica a su definición. Dentro de: *Estado de derecho internacional*. Becerra Ramírez, Manuel y Nuria González Marín (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012.

Salazar Ugarte, Pedro *et al.* *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual.* Salazar Ugarte, Pedro (Coord.). Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República. México, 2014.

Saldaña Serrano, Javier. *Derecho natural. Tradición, falacia naturalista y derechos humanos.* Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012.

_____. *Derechos humanos y naturaleza humana.* Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

_____. La dignidad de la persona. Fundamento del derecho a no ser discriminado injustamente. Dentro de: *Derecho a la no discriminación.* De la Torre Martínez, Carlos (Coord.). UNAM. México, 2006.

_____. Reglas y principios. A propósito del origen y contenido de los principios jurídicos a partir de las *regulae iuris.* Dentro de: *Problemas contemporáneos de la filosofía del derecho.* Cáceres Nieto, Enrique *et al.* (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

_____ y Carlos I. Massini Correas. *Estudios de Teoría del Derecho Natural.* Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Samaniego Santamaría, Luis Gerardo. Control difuso de constitucionalidad-convencionalidad. Evolución jurisprudencial a cien años de la constitución mexicana de 1917. Dentro de: *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Memoria del XI encuentro iberoamericano y VIII congreso mexicano de derecho procesal constitucional.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Rogelio Flores Pantoja (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Sánchez Gil, Rubén. Valores constitucionales. Dentro de: *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo.* Carbonell Sánchez, Miguel *et al.* (Coords.). Tomo IV, Estado constitucional, volumen 2. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

Sanz Burgos, Raúl. Sobre la interpretación de los derechos fundamentales. Dentro de: *Derechos humanos, temas y problemas.* Martínez Bullé Goyri, Víctor M. y Consuelo Maqueda Abreu (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2010.

Schmill Ordóñez, Ulises. *Diccionario Jurídico Mexicano.* Décimo segunda edición, tomo I-O. Ed. Porrúa y UNAM. México, 1998.

_____. *El Sistema de la Constitución Mexicana.* Ed. Porrúa. México, 1971.

_____. La teoría de la identidad del derecho y del estado de Hans Kelsen. Dentro de: *La reforma del estado. Estudios comparados*. Soberanes Fernández, José Luis y Diego Valadés (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1996.

_____ y Gustavo de Silva Gutiérrez. La sanción ante el incumplimiento de la sentencia de amparo. *El foro*. Décimo cuarta época, tomo XVIII, número 2, segundo semestre 2005. Ed. Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C. México, 2006.

_____. *Teoría del derecho y del estado. Ensayos*. Ed. Porrúa y UNAM. México, 2003.

Sepúlveda Iguíniz, Ricardo J. El derecho constitucional de los derechos humanos. Dentro de: *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Coords.). Tomo IX. Derechos humanos y tribunales internacionales. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2008.

_____. Evolución filosófica-jurídica de los derechos humanos en la Constitución mexicana. Dentro de: *Los derechos humanos dentro de la Constitución de 1917*. González Pérez, Luis Raúl (Coord.). INEHRM y UNAM. México, 2016.

_____. La forma de gobierno en la reforma del estado. Dentro de: *Estrategias y propuestas para la reforma del estado*. Carbonell Sánchez, Miguel y Diego Valadés (Coords.). Segunda edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

_____. *Las leyes orgánicas constitucionales*. Ed. Porrúa. UNAM. México, 2006.

Serna de la Garza, José María. Reseña de algunas opiniones académicas sobre el amparo-casación en México. Dentro de: *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Memoria del XI encuentro iberoamericano y VIII congreso mexicano de derecho procesal constitucional*. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Rogelio Flores Pantoja (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2017.

Serna, Pedro. El positivismo incluyente en la encrucijada. Dentro de: *Problemas contemporáneos de la filosofía del derecho*. Cáceres Nieto, Enrique et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Serra Rojas, Andrés. *Teoría del estado*. Décimo cuarta edición. Ed. Porrúa. México, 1998.

Tamayo y Salmorán, Rolando. *Elementos para una teoría general del derecho*. Segunda edición. Ed. Themis. México, 2003.

_____. *Sobre el sistema jurídico y su creación*. UNAM. México, 1976.

Tena Ramírez, Felipe. *Derecho constitucional mexicano*. Vigésimo novena edición. Ed. Porrúa. México, 1995.

_____. *Leyes Fundamentales de México 1808-1898*. Vigésimo primera edición. Ed. Porrúa. México, 1998.

Torres Martínez, Carlos de la. *La recepción de la filosofía de los valores en la filosofía del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2005.

Truyol y Serra, Antonio. *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*. Cuarta edición, tomo 2, Del renacimiento a Kant. Ed. Alianza. Madrid, 2007.

Uribe Arzate, Enrique. Mecanismos e instrumentos para la justicia constitucional. Dentro de: *I congreso internacional sobre justicia constitucional*. Corzo Sosa, Edgar (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Valadés, Diego. *Problemas constitucionales del estado de derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2002.

Vallardo Berrón, Fausto E. *Teoría general del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1972.

_____. *Normas jurídicas y normas del trato social*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2004.

Vattel, Emer. *Derecho de gentes o principios de la ley natural, aplicados a la conducta y a los negocios de las naciones y de los soberanos*. Traductor Lucas Miguel Otarena. Ed. Casa de Masson e hijo. París, 1824.

Vázquez Gómez Bisogno, Francisco. *El Control de Convencionalidad*. Ed. Tirant lo Blanch. México, 2018.

Vázquez, Rodolfo. *Derechos Humanos. Una lectura liberal igualitaria*. Serie Estudios Jurídicos, número 274. UNAM e ITAM. México, 2015.

Velázquez Elizarrarás, Juan Carlos. La construcción del estado de derecho nacional e internacional a partir del desarrollo democrático y la reforma del estado. Dentro de: *Estado de derecho internacional*. Becerra Ramírez, Manuel y Nuria González Marín (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2012.

Vescovi, Enrique. *Introducción al estudio del derecho*. Ed. B de F. Buenos Aires, 2002.

Vigo, Rodolfo Luis. *Interpretación constitucional*. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1993.

_____. Consideraciones sobre la visión de John Finnis acerca de la tesis “La ley Injusta no es ley”. Dentro de: *Ley, moral y razón. Estudios sobre el pensamiento de John M. Finnis a propósito de la segunda edición de ley natural y derechos naturales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2013.

_____. Iusnaturalismo y neoconstitucionalismo: coincidencias y diferencias. Dentro de: *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Carbonell Sánchez, Miguel et al. (Coords.). Tomo IV, Estado constitucional, volumen 2. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2015.

Villa, Vittorio. *Constructivismo y teorías del derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2011.

Villey, Michel. *Compendio de filosofía del derecho*. Traductor Diorki. Universidad de Navarra. Pamplona, 1979.

Villoro Toranzo, Miguel. *Introducción al estudio del derecho*. Tercera edición. Ed. Porrúa. México, 1978.

Viola, Francesco. La Legge Naturale Secondo Maritain Oggi. Dentro de: *Filosofía práctica y derecho. Estudios sobre teoría jurídica contemporánea a partir de las ideas de Carlos Ignacio Massini Correas*. Cianciardo, Juan et al. (Coords.). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Weber, Max. *Economía y sociedad*. Traductor José Medina Echavarría et al. Segunda edición en español. Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 2005.

Witker Velázquez, Jorge Alberto. *Juicios orales y derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Zambrano, Pilar. *La inevitable creatividad en la interpretación jurídica. Una aproximación iusfilosófica a la tesis de la discrecionalidad*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 2016.

Zeind, Marco Antonio. *Organismos constitucionales autónomos*. Ed. Tirant lo blanch. México, 2018.

Zippelius, Reinhold. *Teoría general del estado: ciencia de la política*. Traductor Héctor Fix Fierro. UNAM. México, 1985.

Legislación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados.

Protocolo de San Salvador

Ley de Amparo.

Ley Sobre la Celebración de Tratados.

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016. Corte IDH. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos (Interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46, y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1 A y B del Protocolo de San Salvador).

Sentencia 0084/2017 de fecha 28 de noviembre de 2017, de la Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, en la acción de inconstitucionalidad tramitada bajo el expediente 20960-2017-42-AIA.

Sentencia TSE-RSP-ADM No 0645/2018, de fecha 4 de diciembre de 2018, de la Sala Plena del Tribunal Supremo Electoral de Bolivia.

Sentencia de acciones de inconstitucionalidad tramitadas bajo los números de registro SCO-1343-2014 y SCO-243-2015, de fecha 22 de abril de 2015, emitida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Honduras.

Sentencia 504 de recurso de amparo tramitado bajo el expediente 602-09, de fecha 19 de octubre de 2009, emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua.

Sentencia 06, de fecha 30 de septiembre de 2010, emitida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, relacionada con la sentencia 504 de recurso de amparo tramitado bajo el expediente 602-09, de fecha 19 de octubre de 2009,

emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua.

Electrónicas.

Achaerandio Zuaso, Luis. *Iniciación a la práctica de la investigación*. Universidad Rafael Landívar. Disponible en: http://biblio3.url.edu.gt/publiclg/biblio_sin_paredes/fac_politicas/2018/tecnico_trab/ini_pracinves/cont/.

Alexy, Robert, *Derechos fundamentales. Ponderación y racionalidad*. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>.

Bretón Mora Hernández, Carlos. Los derechos humanos en Francisco de Vitoria. *En claves del pensamiento*. Volumen 7, número 14. México, 2013. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-879X2013000200002

Ferrajoli, Luigi. Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales. *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho*, número 29, 2006. Biblioteca virtual Miguel de Cervantes. Alicante, 2009. Disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/las-garantias-constitucionales-de-los-derechos-fundamentales-0/>.

García García, Emilio. *Bartolomé de las Casas y los Derechos Humanos*. Dentro de la obra: *Los Derechos Humanos en su origen*. La República Dominicana y Antón de Montesinos. Salamanca: Editorial San Esteban. Disponible en: http://eprints.ucm.es/12666/1/bartolome_de_las_casas.pdf

Mejía Pérez, Luz Angélica. *Dignidad humana y dignidad animal. Sobre los derechos fundamentales de los animales*. Universidad Libre de Colombia. Colombia, 2011. Disponible en: <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/7498/MejiaPerezLuzAngelica2011.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

Morales, Pedro. *Tipos de variables y sus implicaciones en el diseño de una investigación*. Madrid, 2012. Disponible en: <https://web.upcomillas.es/personal/peter/investigacion/Variables.pdf>.

Organización de las Naciones Unidas. *Historia de la redacción de la Declaración Universal de los derechos humanos*. ONU. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/history.shtml>.

Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA Disponible en:
https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm.

Siete tratados internacionales en materia de derechos humanos, suscritos por México de acuerdo a la página de internet de la Secretaría de Relaciones Exteriores. Disponible en:
https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php

Schutter, Oliver de Eide et al. Principios de Maastricht sobre las obligaciones extraterritoriales de los estados en el área de los derechos económicos, sociales y culturales. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. 2017. Disponible en:
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4228-principios-de-maastricht-sobre-las-obligaciones-extraterritoriales-de-los-estados-en-el-area-de-los-derechos-economicos-sociales-y-culturales>.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Compilación de la normativa del Poder Judicial de la Federación*. 100 aniversario Constitución 1917. El Poder Judicial de la Federación en el devenir constitucional de México. Publicación electrónica. Ávila Ornelas, Roberto (Comp.). SCJN. México, 2014. Disponible en:
<https://www.sitios.scjn.gob.mx/constitucion1917-2017/sites/default/files/CentenarioCPEUMOct.2014/PDF/CNPJF.pdf>

The Fund for Peace, *Fragile States Index 2016*. Disponible en:
<http://library.fundforpeace.org/library/fragilestatesindex-2016.pdf>

The World Justice Project, *Rule of Law Index 2016*. Disponible en:
https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/RoLI_Final-Digital_0.pdf

Históricas.

Carta Magna de 1215.

Declaración de derechos de 1689.

Declaración de derechos del buen pueblo de Virginia de 1776.

Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789.

Constitución de Cádiz de 1812.

Sentimientos de la Nación de 1813.

Constitución de Apatzingán de 1814.

Acta de independencia del Imperio Mexicano de 1821.

Reglamento Político Provisional del Imperio Mexicano de 1822.

Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 1824.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

Leyes Constitucionales. Constitución de 1836.

Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843.

Acta Constitutiva y de Reformas de 1847.

Constitución Política de la República Mexicana de 1857.

Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865.

Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.

Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.
México