

Javier Patiño Camarena

DE LOS DERECHOS
DEL HOMBRE
A LOS
DERECHOS HUMANOS



DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE A LOS DERECHOS HUMANOS

JAVIER PATIÑO CAMARENA

DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE A LOS DERECHOS HUMANOS



Copy Right © 2014
Derechos Reservados:
Javier Patiño Camarena

Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V.
Editorial Flores
Calle Cuauhtémoc No. 1405, Col. Del Gas
C.P. 02950, Azcapotzalco, México, D.F.
Tels.: (55) 5556-0590 / 5556-7020

floreseditor@prodigy.net.mx
floreseditor@hotmail.com
www.floreseditor.com

ISBN 978-607-610-141-4

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico o por fotocopia, por registro u otros medios, ni su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión o uso del ejemplar, sin el permiso previo y por escrito de los titulares del Copy Right.

Copy Right ©:
Javier Patiño Camarena
Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V.
Editorial Flores

ACERCA DEL AUTOR

Los estudios y trabajos realizados por Javier Patiño Camarena ponen de manifiesto que es constitucionalista por formación, demócrata por convicción, federalista por vocación, y apasionado defensor del Estado de Derecho. Es autor, entre otras obras, de la *Política Exterior de México* y los *Principios Constitucionales en Materia Internacional* (UNAM, 1974), *Dinámica de la Duración del Trabajo* (INET UNAM, 1986); *Tránsito del Constitucionalismo Individualista Liberal al Constitucionalismo Social*; *La Hazaña Jurídica Petrolera* (PEMEX, 1988 y Porrúa, 1989 y 1990), y en 1999 la Editorial Oxford University Press editó el libro *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*.

En materia de Derecho Electoral ha escrito los libros *Análisis de la Reforma Política y Nuevo Derecho Electoral Mexicano* publicado tanto por IJJ de la UNAM como por IFE y la Editorial Constitucionalista; a la fecha cuanta con diez ediciones.

Próximamente serán publicados los siguientes libros: *El Caleidoscopio Federalista Mexicano*, *La Organización Política y Jurídica del Distrito Federal*, *El Poder Constituyente y el Proceso de Reformas a la Constitución en el marco de la Reforma del Estado*.

Cabe destacar que JAVIER PATIÑO CAMARENA se ha familiarizado profesionalmente con los contornos del Derecho Positivo Mexicano desde un cuádruple mirador: como Director General de Asuntos Jurídicos de diversas dependencias y organismos estatales, como Magistrado de diversos órganos jurisdiccionales, como fiscal Especializado y como estudioso del Estado de Derecho.

DEDICATORIAS

Del Libro de los Derechos del Hombre a los Derechos Humanos

de JAVIER PATIÑO CAMARENA

a JORGE CARPIZO MAC GREGOIR†

y

a DON HÉCTOR FIX ZAMUDIO

*Dos extraordinarios juristas que han comprometido su mejor esfuerzo
a la promoción del respeto de los Derechos Humanos en México.*

ÍNDICE

CAPÍTULO PRIMERO PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS

| | | |
|-----|---|----|
| 1. | La historia y la libertad | 1 |
| 2. | La garantía de la libertad en la democracia ateniense | 4 |
| 3. | Roma y el imperio de la ley | 7 |
| 4. | Los derechos estamentales medioevales | 8 |
| 5. | La tradición jurídica inglesa, y las declaraciones de derechos de las excolonias inglesas de Norteamérica | 10 |
| 6. | El constitucionalismo y la Revolución Francesa.. | 18 |
| 7. | La Revolución Francesa | 22 |
| 8. | La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano | 26 |
| 9. | Los derechos ciudadanos y el tránsito del sufragio censatario al sufragio universal | 29 |
| 10. | De la Declaración de los Derechos del Hombre a las Declaraciones de Derechos Sociales..... | 35 |
| 11. | De los derechos del hombre a los derechos de la mujer | 38 |
| 12. | La elaboración de la Declaración de Derechos Humanos de la ONU de 1948 y los pactos internacionales de 1966. | 44 |
| 13. | Consideraciones en torno a las actas constitutivas de los organismos especializados de la ONU que tienen relación con los derechos humanos..... | 49 |
| 14. | Declaraciones, recomendaciones y convenios de los organismos especializados que se relacionan con los derechos humanos..... | 57 |

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS
EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

| | | |
|-----|--|-----|
| 1. | Los derechos del hombre y el ciudadano en la historia constitucional de México..... | 73 |
| 2. | El enriquecimiento de la declaración de los derechos del hombre de la Revolución Francesa de 1789 con la Declaración de Derechos Sociales de la Revolución Mexicana de 1917..... | 92 |
| 3. | Consideraciones en torno a la Declaración de Derechos Sociales Mexicana de 1917 y a la alemana de WEIMAR de 1919 | 102 |
| 4. | Perspectiva del artículo primero constitucional que antes se refería a las garantías individuales y ahora se refiere a los derechos humanos | 105 |
| 4.1 | Análisis del texto original de 1917 del artículo primero en torno a las garantías..... | 105 |
| 4.2 | Las reformas constitucionales del artículo primero | 109 |
| 4.3 | Panorámica de las reformas del 2011 derechos humanos | 109 |
| 5. | Análisis de la reforma constitucional del 2011 en materia de derechos humanos | 113 |
| 5.1 | El artículo primero constitucional vigente | 113 |
| 5.2 | Los ámbitos de validez de los derechos humanos y sus garantías | 115 |
| 5.3 | Análisis de las disposiciones constitucionales relacionadas con la interpretación de los tratados en materia de derechos humanos | 119 |
| 5.4 | Análisis de las disposiciones constitucionales relacionadas con la celebración de tratados en materia de derechos humanos | 126 |

ÍNDICE

| | Pág. |
|---|-------------|
| 5.5 Análisis de los artículos constitucionales 11, 15 y 33 que relacionan directamente a los derechos humanos con los tratados | 139 |
| 6. Análisis de las disposiciones del artículo 29 relacionadas con la suspensión de los derechos humanos, de sus garantías y con el estado de emergencia | 149 |
| 7. Los derechos humanos y los sistemas de defensa constitucional | 156 |
| 7.1 El cumplimiento de la ley | 156 |
| 7.2 La garantía de justicia y los sistemas de control constitucional | 158 |
| 7.3 La defensa de la Constitución: las garantías procesales constitucionales | 159 |
| 7.3.1 El juicio de amparo y los derechos humanos | 161 |
| 7.3.2 La acción de inconstitucionalidad y los derechos humanos | 170 |
| 7.3.3 La Comisión Nacional de Derechos Humanos: mecanismo de defensa constitucional de naturaleza no jurisdiccional | 182 |
| Bibliografía | 197 |

CAPÍTULO PRIMERO

PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. La historia y la libertad

El estudio de la historia permite apreciar cómo se suceden y se alternan unos periodos iluministas de prosperidad, dicha y bienestar, con otros periodos oscurantistas, sombríos y decadentes. Es por ello que BENEDETTO CROCHE,¹ con la fina elocuencia que lo caracterizó en su oportunidad sostuvo que si la historia no es un idilio, es un género literario en el que predomina la dicha y la felicidad, tampoco es una tragedia, que es otro género literario en el que predomina el dolor y la tristeza, y en este orden de ideas concluyó que la historia es un drama, que es otro un género literario que participa de características que se dan tanto en el idilio como en la tragedia, drama en el cual todos somos protagonistas, culpables-inocentes, mixtos de bien y mal, y cuyo tema central ha sido, es y seguirá siendo el de la libertad.

En este orden de ideas, los Derechos Humanos vienen a significarse por cuanto guardan una estrecha relación con la libertad, la cual, como lo señala SÁNCHEZ VIAMONTE,² puede ser considerada en forma abstracta o bien en forma concreta e institucionalizada SÁNCHEZ VIAMONTE llama la atención sobre el hecho de que en el idioma inglés existen dos palabras, *liberty* y *freedom*, que sirven

1 CROCE, BENEDETTO, *La historia como hazaña de la libertad*, Fondo de Cultura Económica, México, 2005.

2 SÁNCHEZ VIAMONTE, CARLOS, *Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa*, prólogo MARIO DE LA CUEVA, Ed. de la Facultad de Derecho de la UNAM, México, 1956.

para expresar estas dos maneras diferentes de abordar este importante tema.

“*Liberty* corresponde exactamente a *libertas*, del latín, y traduce y expresa aquella concepción elaborada por griegos y romanos con carácter de idea pura o mejor aún, de ideal humano. *Freedom*, en cambio, es creación anglosajona y alude a la libertad de la persona como entidad jurídica protegida institucionalmente frente a la autoridad.”

“La *liberty* de los griegos y latinos nació como idea unitaria e integral; la *freedom* nace por partes o fragmentos, que van apareciendo históricamente en forma de *rights* (derechos), y con todos ellos se conforma una idea integrada.”

“Estimada en condición de ideas puras, la libertad (*liberty*) solo tiene historia desde el punto de vista psicológico moral, a diferencia del concepto jurídico institucional (*freedom*) que evoluciona y se transforma y cuya historia se puede seguir a lo largo de la vida económica, política y social de ciertos pueblos epónimos.”

“La *Liberty* es extrahistórica, es una entidad ideal o idea pura que escapa a toda técnica para seguir siendo lírica, digna de ser contada por los poetas; *freedom* es la libertad histórica, concreta, práctica, institucionalizada, que se incorpora al Derecho Positivo como fruto logrado mediante el esfuerzo humano a través del tiempo, progresivamente elaborado en el crisol de la experiencia.”

En este orden de ideas con apego al concepto de *Liberty* siempre se podrá cuestionar si la persona es libre, aun cuando esté determinado por el cielo de su nacimiento, como dirían los astrólogos, o por los genes que conforman a sus cromosomas, como dirían los biólogos, en tanto que con apego al concepto de *freedom* se puede afirmar que es libre quien no está en la cárcel, o bien, aquella persona a la que la ley la faculta para hacer o no hacer lícitamente algo, y si bien, el jurista no puede permanecer ajeno al estudio de la libertad, entendida como ideal humano, también lo es que el objeto central de su atención gira en torno al estudio de la libertad concreta, histórica, institucionalizada, cuyo reconocimiento y protección a través de

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

los textos constitucionales ha sido el resultado de las luchas que a través de la acción y del pensamiento han sostenido ciertos pueblos epónimos.

La doctrina reconoce, en forma unánime, que los derechos del hombre históricamente sucedieron a los derechos estamentales y vinieron a significarse como derechos públicos fundamentales de la persona frente al Estado y por lo mismo su preocupación fundamental consistió en señalarle un límite a la acción del poder gubernamental, una barrera más allá de la cual el Estado no puede actuar configurando, de esta manera, una órbita de libertad individual dentro de la cual no se admite ninguna injerencia del poder gubernamental, órbita cuya extensión varía en relación al tiempo y al lugar.

En este orden de ideas, se puede decir que entre los derechos del hombre y las garantías individuales no existe una diferencia de esencia, sino de talla, ya que las garantías individuales son la medida en que los derechos del hombre son reconocidos y protegidos por un ordenamiento jurídico positivo y por lo mismo le imponen obligaciones esenciales a un estado determinado frente a su población

A efecto de brindar una visión sobre la manera y términos como se han venido configurando la idea de los Derechos Humanos, en la primera parte de este estudio se hará una referencia somera a la forma como en diferentes periodos de la historia se procuró garantizar a la persona una órbita de libertad individual. Con este fin se hará así sea una somera referencia a la Grecia y a la Roma clásicas, al medievo, al renacimiento, a la Independencia de las Colonias Inglesas de Norteamérica, a la Revolución Francesa, a los movimientos sociales del siglo XIX, a los movimientos sufragistas del siglo XX y a las ideas prevalecientes sobre este tema a partir de la Declaración Universal de los Derecho Humanos de la ONU de 1948, para de esta suerte en la segunda parte de este estudio brindar una panorámica en torno a la evolución que han experimentado los Derechos Humanos en el constitucionalismo mexicano.

2 La garantía de la libertad en la democracia ateniense

En el siglo IV a.C., se vive en Grecia el primer iluminismo de la historia ya que con la hélade se llega a la cultura que pronunció el más maravilloso sí, la más maravillosa afirmación respecto del destino humano, toda vez que al decir de FEDERICO HEGEL con esta cultura aparece por vez primera esa libertad de la conciencia de sí mismo que hace pasar a un segundo plano la conciencia natural y da vuelo al espíritu; con esta cultura se llega al campo propio del hombre, cuya suprema dimensión consiste en situarse libre por encima de su destino, pero teniendo a la vez el más profundo conocimiento sobre los abismos de la vida.³

De entre la pléyade de pensadores de ese entonces que hicieron de su Grecia, una Grecia imperecedera, revisten particular importancia para los efectos de este estudio, aquellos a los que se les conoce como los “sofistas”, los cuales con sus ideas colmaron la vida de Grecia, pero esta denominación no resulta de todo afortunada ya que al decir de MENZEL⁴ en el instante mismo en el que se emplea este término para señalar ya no un momento cronológico, sino una tendencia del pensamiento surgen las dificultades, toda vez que entre los sofistas se puede apreciar una muy rica variedad de pensadores que tuvieron formas sumamente diferentes, e incluso, contradictorias del modo en que entendieron a la expresión normativa de la *polis*, como lo ilustran PROTÁGORAS, el padre del pensamiento democrático en occidente, CALICLES, el elocuente defensor del derecho del más fuerte y TRASIMACO, el panegirista del Derecho Positivo.

Para acreditar que PROTÁGORAS DE ABDERA, no solo es uno de los pilares de la “era de la sofística”, sino el padre del pensamiento democrático en occidente, pocos pasajes pueden resultar tan elocuentes como la fábula de PROMETEO y EPIMETEO, que PLATÓN le atribuye al

3 HEGEL F lecciones sobre la Historia de la Filosofía, traducción de WENSESLAO ROCES FCE 1985 p. 95.

4 MENZEL ADOLFO CALICLES traducción. MARIO DE LA CUEVA, UNAM 1a ed. 1964 p 7.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

pensador DE ABDERA y la cual se origina cuando SÓCRATES e HIPÓCRATES acuden al encuentro de PROTÁGORAS a fin de que el segundo, que quiere distinguirse en su patria, escuche las lecciones del maestro, el cual le advierte a SÓCRATES diciéndole: “este joven no aprenderá jamás otra ciencia que la que desea al dirigirse a mí, y esta ciencia no es otra que la prudencia o el tino que hace que uno gobierne bien su casa y que en las cosas tocantes a la república, nos hace muy capaces de decidir y hacer todo lo que le es más ventajoso”.⁵ Una vez hecha esta advertencia y con él propósito de transmitirles sus ideas en torno a la *polis*, a la que consideraba como la organización de la vida externa e interna, como la estructura esencial de su desarrollo espiritual, como unión no solo de índole política y militar, sino como algo que abarca la totalidad de su existencia,⁶ PROTÁGORAS pregunta a sus discípulos si quieren que lo haga como un anciano que al dirigirse a los jóvenes se sirve de una fábula, o si prefieren que lo haga mediante un discurso razonado, resolviéndose PROTÁGORAS por la fábula, después de que sus interlocutores le hicieron ver que la elección le correspondía a él.

Al decir de PROTÁGORAS el mito se inicia en el tiempo: “en que los dioses existían solos y no existía ningún ser mortal. Cuando el tiempo destinado a la creación de estos últimos se cumplió, los dioses los formaron en las entrañas de la tierra, mezclando la tierra el fuego y los otros dos elementos que entraron en la composición de los dos primeros. Pero antes de dejarlos salir a la luz, mandaron los dioses a PROMETEO y EPIMETEO que los revistieran con todas las cualidades convenientes, distribuyéndolas entre ellos”.⁷ De conformidad con el mito protagórico, los dioses tuvieron especial cuidado en que las cualidades fueran repartidas proporcionalmente entre los mortales a fin de que no todos poseyeran las mismas cualidades naturales, en cambio respecto a la política nos dice, párrafos adelante, que: “ZEUS movido de compasión y temiendo también que la raza

5 PLATÓN, PROTÁGORAS. Ed. Porrúa. 1921 p. 20.

6 WEBER ALFRED. *Historia de la Cultura*, traducción de LUIS RECASENS SICHES, FCE 8a ed. p. 91.

7 PLATÓN, Ídem. p. 22.

humana se viera exterminada, envió a HERMES con orden de dar a los hombres pudor y justicia, a fin de que construyesen sus ciudades y estrechasen los lazos de una común amistad.

HERMES, recibida esa orden, preguntó a ZEUS, cómo debía dar a los hombres el pudor y la justicia, y si los distribuiría como EPITEMEO había distribuido las artes; porque he aquí como lo fueron estas: el arte de la medicina, por ejemplo, fue atribuido a unos cuantos hombres para que lo ejerzan para una multitud de otras personas que no le conocen, y lo mismo sucede con todos los demás artes. ¿Bastará, pues, que yo distribuya lo mismo el pudor y la justicia entre un pequeño número de personas, o los repartiré a todos indistintamente porque si se entregara a un pequeño número, como se ha hecho con las demás artes, jamás habrá ni sociedad ni poblaciones. A todos, sin dudar respondió ZEUS: es preciso que todos sean partícipes. Además, publicarán de mi parte una ley, según la que todo hombre, que no participe del pudor y de la justicia, será exterminado y considerado como la peste de la sociedad”⁸

Del mito se desprende que las leyes, que habrán de regir a la sociedad, deben ser el producto de la voluntad concertada de todos los hombres ya que todos poseen las aptitudes éticas indispensables para participar en la formación de la ley. De aquí que en diversos estudios, como los elaborados por BENJAMÍN CONSTANT y MARIO DE LA CUEVA, consideren que si los griegos de la época clásica no le confirieron especial atención a los Derechos del Hombre, ello se debió a que no concibieron al Estado como un ente que tuviera una existencia propia y distinta de la asamblea de los hombres que se gobernaban por sí mismos.

De aquí que no tuvieran que postular la existencia de un conjunto de derechos anteriores, superiores e independientes de un poder o de una entidad que estuviera por encima de los hombres para ordenar su vida, porque en una democracia directa no existe ningún poder sobre los hombres y porque en todo caso, en dicho contexto, los derechos del hombre frente al poder habrán sido derechos de los hombres contra ellos mismos. Es por ello que los autores mencionados conclu-

8 Ídem p. 26.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

yen que en la Grecia de PERICLES la garantía de la libertad personal consistía en que el gobierno era ejercido por los mismos ciudadanos.⁹

3. Roma y el imperio de la ley

Es un hecho generalmente admitido, que el Derecho, es la aportación más significativa de Roma a la cultura universal, ya que los juristas romanos del periodo de oro del Derecho supieron generar el convencimiento de que la ley es el instrumento por excelencia a través del cual se debe limitar al poder, postura que con el tiempo dará como resultado la conformación del principio de supremacía de la ley, el cual a su vez, en su momento, conducirá al reconocimiento del principio de supremacía constitucional.¹⁰

En este contexto reviste particular importancia el que en el año 327 d.C., CONSTANTINO trasladara el centro de gravedad del Imperio Romano a BIZANCIO (CONSTANTINO pudo haber dicho que la sede del Imperio está ahí donde se encuentre el Emperador), ciudad a la que con posterioridad en su honor se le llamará Constantinopla, por lo que BIZANCIO, después de haber sido sede del Imperio Bizantino, fue la sede del Imperio Romano de Oriente.

Años más tarde JUSTINIANO (483-565) se propuso reorganizar al Imperio y para llevar a cabo esta tarea partió de la consideración de que para realizar esta importante tarea debía empezar por reorganizar al derecho, al sistema jurídico, ya que estaba consciente

9 *La Declaración de Derechos Sociales*, Prólogo de MARIO DE LA CUEVA, ed. del V Congreso Iberoamericano del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, México, 1974.

10 Para conocer más sobre el tema, consúltese a DE LA PESA, JOSÉ LUIS, “Los medios de defensa de los particulares contra actos del Poder Público en la experiencia romana”, en *Estudios en Homenaje a IGNACIO NORIEGA*. Ed. Porrúa, México, 1975.

Dentro de las leyes que durante este periodo se elaboraron con el propósito de defender a los particulares frente a posibles abusos de la autoridad, revistieron particular importancia la *Provocatio ad populum*, la *Ley Porcia* y la *Intercessio*.

de que todo gobierno que se proponga organizar racionalmente la vida en sociedad, tiene que abrogar las leyes que resulten obsoletas y elaborar leyes que respondan satisfactoriamente a los requerimientos de su momento.

Así con el propósito de reorganizar el sistema jurídico el emperador JUSTINIANO nombró una Comisión de diez hombres, comisión que fue dirigida, orientada y conducida por TRIBONIANO, hombre de leyes notablemente capaz. La Comisión trabajó intensamente y en el año 529 de nuestra era dio a conocer doce tomos a través de los cuales estructuraron al sistema legal compuesto por 4,652 leyes, que integraron el llamado *Codex Justinianus*, o *Código de JUSTINIANO*. La obra de referencia se complementó con una colección de 50 tomos de opiniones legales de los siglos II y III considerada la Edad de Oro del Derecho Romano y a la que se conoce como *Digesto* o *Pandectas*. Esta colección sirvió para orientar a los jueces en las interpretaciones del referido Código. El trabajo se acompañó con un texto general sobre el Derecho en cuatro libros al que se conoce como las *Institutas* de JUSTINIANO o “Las Instituciones”, texto que vino a significarse como un manual didáctico con fuerza de ley. A estas tres partes se les añadió con posterioridad *Las Novelas*, en las que se sistematizaron las leyes expedidas por el propio JUSTINIANO y que dará lugar a la configuración del *Corpus Iuris Civilis*.¹¹

Este Código, inspirado por JUSTINIANO, fue su contribución más duradera a la cultura ya que durante 900 años continuó siendo la ley fundamental del Imperio Romano de Oriente y favoreció el que Constantinopla se convirtiera en el centro de la vida política y cultural del mundo, en una época en que París y Londres eran apenas unas pequeñas aldeas.

4. Los derechos estamentales medievales

Durante el Medioevo la sociedad se presentaba al hombre como “naturalmente” estructurada en un orden jerárquico de estamentos con

11 Para mayor información se recomienda consultar a GUILLERMO FLORIS MARGDANT, *Derecho Romano*, Ed. Porrúa, México, última ed.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

un estatus desigual, en el que la desigualdad, se asienta, esencialmente, en el principio hereditario condicionado por el nacimiento, ya que la pertenencia a un estamento u orden determinaba los derechos de cada uno en el todo social. Esta particular estructura dio lugar al nacimiento de derechos estamentales, ya que si bien es cierto que la organización medieval limitaba las oportunidades de los hombres, institucionalizando su desigualdad social y política atendiendo al estamento al que se perteneciera por su nacimiento, también lo es que dentro de su respectivo estamento les ofrecía protección, que en casos extremos podría revestir la forma de auto tutela, de un derecho de resistencia de los estamentos mismos, expresa y comúnmente admitido como legítimo en el supuesto de usurpación o de abuso grave de poder. (Recuérdese que en la monarquía electiva con frecuencia se decía; “Nos que somos como vos y que juntos somos más que vos, os hacemos rey a condición de que se respeten nuestros derechos tradicionales, y si no, no”).

Un documento elocuente de los derechos estamentales es la Carta Magna Inglesa de 1215, documento feudal por su carácter y forma y la cual fue redactada en Francia en la abadía de *Cister Cune*, en *Pontigny*, por el cardenal LANGTON a la cabeza de los barones sublevados contra el rey JUAN SIN TIERRA, documento que permitió poner fin al conflicto que tenía el rey con los señores feudales, ya que a través de este documento el rey se comprometió a respetar ciertos derechos, como el pedir el parecer previo del Parlamento del reino para la imposición de nuevas cargas financieras. La mayor parte de los derechos estamentales contenidos en la Carta son limitaciones al poder del rey. A través de ese documento el rey JUAN SIN TIERRA se obligó a respetar ciertas reglas para la acusación y enjuiciamiento de los hombres libres. La más importante de las cláusulas de la Carta Magna es la que con objeto de generar una atmósfera de seguridad dispone, en forma de prohibición a la autoridad que: “Nadie podrá ser arrestado, aprisionado, ni desposeído de sus bienes, costumbres y libertades, sino en virtud de juicio seguido ante sus pares y conforme a las leyes del país”.¹²

12 Los fueros de Castilla y Aragón elaborados por los hombres libres de esos reinos: “nos que valemos tanto como vos y que juntos somos más de vos, os

En las postrimerías de la Edad Media se sucede el descubrimiento de América, acontecimiento que muy bien puede ser considerada como la primera globalización, toda vez que este acontecimiento dio como resultado el descubrimiento de un nuevo mundo con poblaciones aborígenes, hecho que obligó al reconocimiento de que los seres humanos más allá de su status social y político participan de un orden ético natural en el que todos los hombres son iguales ante Dios. Estos principios fueron defendidos especialmente, por SANTO TOMÁS DE AQUINO y su escuela y por los teólogos españoles de los siglos XVI y XVII, particularmente por VICTORIA, LAS CASAS, SOTO y SUÁREZ.

5. La tradición jurídica inglesa, y las declaraciones de derechos de las ex colonias inglesas de Norteamérica

A partir de la promulgación de la Carta Magna inglesa de 1215 Inglaterra inició un proceso de lento pero firme y continuado desarrollo hacia la configuración de un Estado de Derecho, proceso que se continuó con el Estatuto de Oxford (1224), el Estatuto de *Tallagio non Concedendo* (1297), que establece diversas garantías para los eclesiásticos. Otro documento que reviste particular importancia en la historia del Derecho inglés es la *Petition of Rights* de 1628 a través de la cual se protegieron diversos derechos personales y patrimoniales de los súbditos ingleses; el *Acta de Habeas Corpus*, de 1679, que establece las condiciones en que se puede detener o arrestar a una persona sin que ello atente contra la seguridad individual; con este fin se prohíbe la detención de una persona si no se cuenta con mandato judicial y se obliga a someter a la persona detenida al juez dentro del plazo de veinte días; la Declaración de Derechos (*Declaration of Rights*) de 1688 que consagró la victoria del Parlamento sobre el poder de GUILLERMO y MARÍA DE ORLEANS, los

hacemos rey a condición de que se respeten nuestras libertades y derechos tradicionales, y si no, no”.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

cuales se comprometieron a respetar todas las libertades y derechos que hasta entonces habían violado los soberanos. Sin embargo, los derechos así proclamados y protegidos no pasaban de ser derechos de los hombres libres ingleses.

La tradición jurídica inglesa adquirió nuevos caracteres con motivo de la independencia de las colonias inglesas fundadas en Norteamérica. Así en la Declaración de independencia de los Estados Unidos se sostiene como verdades evidentes el que todos los hombres nacen iguales y fueron dotados por el creador de “ciertos derechos, inalienables” entre los cuales están los relativos a “la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad”.

En esta Declaración también se afirma que para garantizar estos derechos, los hombres establecen o instituyen a sus gobiernos y que la legitimidad de su poder emana del consentimiento de los gobernados y que cada vez que la forma de gobierno se convierta en destructiva de este fin, el pueblo tiene el derecho de cambiarla o abolirla y establecer un nuevo gobierno fundándolo sobre dichos principios y organizándolo bajo la forma que la perezca más conveniente para procurar su seguridad y su felicidad.

Las primeras constituciones de las ex-colonias inglesas, como las de Virginia, Massachusetts, Filadelfia, Delaware y Pennsylvania, las cuales organizaron a sendos estados soberanos e independientes entre sí, consagraron un capítulo que contenía una Declaración de Derechos.

En la Declaración de Derechos (*Bill of Rights*) de Virginia, redactada por GEORGE MASON, de fecha 12 de julio de 1776, en la sección 1a. se expresa que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres, independientes y tiene ciertos derechos innatos, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden, por ningún pacto, privar o desposeer a saber, el goce de la vida y de la libertad, con los medios para adquirir y poseer la propiedad, y buscar y conseguir la felicidad y la seguridad.

En la sección segunda se precisa que todo poder está investido en el pueblo y consecuentemente deriva de él; que los magistrados son sus mandatarios y servidores y en todo momento responsables ante él.

En la sección tercera se declara que el gobierno se instituye, o debería serlo, para el provecho, protección y seguridad comunes del pueblo, nación o comunidad; que de todos los varios modos o formas de gobierno, es el mejor aquél que es capaz de producir el mayor grado de felicidad y está más eficazmente asegurado contra el peligro de la mala administración; y que, cuando un gobierno resulta inadecuado o contrario a estos principios una mayoría de la comunidad tiene el derecho indiscutible, inalienable e irrevocable de reformarlo, modificarlo o abolirlo, en la forma que se juzgue más conveniente al bien público.

En el preámbulo de la *Declaración de Derechos de Massachusetts* de 1780 se precisa que: “El fin del mantenimiento y de la administración de un gobierno, es asegurar la existencia del cuerpo político y protegerlo y procurar a los individuos que lo componen la facultad de gozar con seguridad y tranquilidad de sus derechos naturales y una vida feliz. Siempre que estos grandes objetivos no se satisfacen, el pueblo tiene el derecho de cambiar su gobierno y de tomar las medidas necesarias para su seguridad, su prosperidad y su felicidad.”

En el artículo primero se dispone que todos los hombres nacen libres e iguales, y tiene ciertos derechos naturales, esenciales e inalienables; entre los que figuran el derecho a gozar y defender sus vidas y libertades; el de adquirir, poseer, y proteger sus posesiones; finalmente, el de buscar y obtener su felicidad y seguridad.

Así mismo, cabe señalar que en el artículo 7 se dispone que el gobierno se instituye para el bien común; para la protección, seguridad y prosperidad y felicidad del pueblo; y no para el provecho, honor, o por interés de un hombre, familia, o clase. Por lo tanto, solamente el pueblo tiene el incontestable, inalienable e imprescriptible derecho de instituir al gobierno y de reformarlo, alterarlo o cambiarlo en su totalidad, cuando su protección, seguridad, prosperidad y felicidad así lo demanden.

Como es sabido, las excolonias inglesas convertidas en Estados libres y soberanos decidieron con posterioridad formar una Confederación de Estados y más tarde, insatisfechos con el funcionamiento

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

de la Confederación, decidieron crear una unión más fuerte y al efecto la Convención de Filadelfia elaboró un proyecto de Constitución que dio lugar a la propuesta de configuración de un estado federal, proyecto de Constitución que se sometió a la aprobación definitiva del pueblo por la vía de referéndum (1789).

De los estudios realizados por ISAAC ASIMOV,¹³ se desprende que el primer Estado en ratificar la Constitución fue Delaware (7 de diciembre de 1787), al que le siguieron Pensilvania (12 de diciembre de 1787), Nueva Jersey (18 de diciembre de 1787), Georgia (2 de enero de 1788), Connecticut (9 de enero), Massachusetts (6 de febrero), Maryland (28 de abril), Carolina del Sur (23 de mayo) y New Hampshire (21 de junio de 1788), que fue el noveno estado en aprobar o si se prefiere en ratificar a la Constitución, por lo que con ello quedo satisfecho el requisito exigido por la propia Constitución consistente en que para que esta entrara en vigor, debería ser ratificada por las 2/3 partes de los 13 Estados que apoyaban la creación de “La Unión”.

Ahora bien, aun cuando desde un punto de vista estrictamente legal, la Constitución entró en vigor el 21 de junio de 1788, al ser ratificada por el noveno de los Estados, en el ambiente flotaba la convicción de que si Virginia, que en ese entonces era uno de los más importantes Estados que pretendían formar la Unión, no formaba parte de la misma, entonces tanto la “Unión” como su Constitución marcharían inexorablemente hacia el fracaso y Virginia se manifestaba renuente a ratificar el proyecto de Constitución toda vez que el convencionista GEORGE MASON consideraba inadmisibles que el proyecto de Constitución de la Unión no contara con una Declaración de Derechos, ni proscribiera la esclavitud, razón por la cual le propuso a su Estado que aprobara la Constitución, pero en forma condicionada, es decir, bajo la condición de que en su oportunidad el Congreso expidiera una Declaración de Derechos, postura que también hizo suya Carolina del Norte. Ahora bien, GEORGE WASHINGTON, en su calidad de Presidente de la Convención consideró inaceptable

13 ASIMOV ISAC. *El nacimiento de una Nación*. FCE 2002.

la “aceptación condicionada” propuesta por Virginia, razón por la cual Virginia este Estado reconsideró su actitud y el 25 de junio de 1788 sometió de nueva cuenta a la consideración de su legislatura la aprobación del proyecto de Constitución Federal, ocasión en la cual fue aprobada, por lo que se convirtió en el décimo estado de la Unión y un mes más tarde, el 26 de julio de 1788, Nueva York hizo lo propio convirtiéndose el decimoprimer Estado de la Unión.

En este estado de cosas, y ya con la Constitución Federal en pleno vigor, el 25 de septiembre de 1789 el Congreso de la Unión, en seguimiento de los planteamientos que en su oportunidad habían formulado los convencionistas de Virginia y Carolina del Norte, sometió a la aprobación de los Estados una Declaración de Derechos, lo que ocasionó que Carolina del Norte considerara que con ello quedaban satisfechas las reservas que había manifestado y por lo mismo ratificó la Constitución el 21 de noviembre de 1789, convirtiéndose en el decimosegundo Estado de la Unión y, finalmente, el 29 de mayo de 1790, Rhode Island hizo lo propio y se unió al resto de la nación y fue el decimotercer estado en ratificar la Constitución.

En la Constitución Federal que al efecto adoptaron se precisa que el pueblo de los Estados Unidos adopta su Constitución con el objeto de formar una unión perfecta, de establecer la justicia, de asegurar la tranquilidad interior, de proveer a la defensa común, de desarrollar el bienestar general y de asegurar la libertad.

La Constitución de Estados Unidos se conforma con siete artículos de los cuales el primero se refiere al Poder Legislativo y se integra con diez secciones y cada una de ellas con varios puntos o numerales; el artículo segundo se refiere al Poder Ejecutivo y se integra con cuatro secciones; el artículo tercero se ocupa del Poder Judicial y se integra con dos secciones; el artículo cuarto se refiere a las relaciones entre los Estados y se integra con cuatro secciones; el artículo quinto establece el procedimiento a través del cual se puede reformar la Constitución; en el artículo sexto se consagra el principio de “supremacía de la Constitución” y en el artículo séptimo establece el procedimiento que se debió observar para la entrada en vigor de la Constitución.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Ahora bien, la propuesta que se hizo el 25 de septiembre de 1789 del texto de las diez primeras enmiendas, las cuales, en su conjunto, son conocidas como La Declaración de Derechos, para su aprobación definitiva se sometieron al mecanismo de reformas a la Constitución consignado en el artículo quinto de la Constitución que al efecto establece lo siguiente:

Artículo 5. El Congreso propondrá enmiendas a esta Constitución, siempre que dos terceras partes de ambas cámaras lo juzguen necesario; o bien a petición de las asambleas legislativas de dos terceras partes de los Estados, convocará a una convención para proponer enmiendas a la Constitución las cuales, en uno u otro caso, serán validas para todos los fines y propósitos como parte de esta Constitución, cuando sean ratificadas por tres cuartas partes de las legislaturas de los Estados separadamente, o bien por medio de convenciones celebradas al efecto en tres cuartas partes de los mismos, según que el Congreso haya propuesto uno u otro modo de hacer la ratificación.

Con base en lo dispuesto por el artículo quinto se puede decir que el proceso de reforma constitucional lo pueden iniciar las cámaras del Congreso cuando lo aprueben dos terceras partes de sus miembros, o bien, puede ser iniciado por una convención nacional convocada por el Congreso a solicitud de dos terceras partes de los Estados, pero para que en uno y otro caso la reforma propuesta llegue a formar parte de la Constitución debe ser aprobada por las tres cuartas partes de las legislaturas de los Estados, o por convenciones celebradas en tres cuartas partes de los Estados.

En este orden de ideas se puede decir que las diez primeras enmiendas propuestas se aprobaron en bloque a través del mecanismo dispuesto en el artículo quinto de la Constitución Federal, por lo que cuando el proceso de reformas constitucional que se inició el 25 de septiembre del 1789 quedó concluido el 15 de diciembre de 1791 (proceso que duró poco más de dos años), las referidas refor-

mas entraron en vigor, oficializándose este hecho el 15 de diciembre de 1791. Ahora bien, en atención a los antecedentes referidos, la doctrina constitucional americana considera que las diez primeras enmiendas forman parte del texto original de la Constitución, si bien, como se ha explicado ello no resulta exacto.

Del año de 1789 al año 2013, la Constitución norteamericana ha experimentado 27 enmiendas, resultando oportuno hacer notar que de ellas solo 11 han reformado al texto de la Constitución que entró en vigor en 1789, seis al artículo I (Poder Legislativo); dos al artículo II (Poder Ejecutivo) una al artículo III (Poder Judicial) y otras dos al artículo IV que es el que contiene las bases fundamentales con apego a las cuales se deben de conducir las relaciones entre los Estados y la Federación. De aquí que se pueda decir que en los otros 16 casos las “enmiendas” tienen, en rigor, la naturaleza de “adiciones constitucionales” y no de “reformas a la Constitución”.

A través de la *primera enmienda* se prohíbe al Congreso aprobar ley alguna por virtud de la cual adopte una religión oficial o a través de la cual se prohíbe la práctica de alguna religión en lo particular; en esta enmienda también se configuran como derechos públicos fundamentales a la libertad de expresión, a la libertad de prensa y a los derechos de reunión, asociación y petición;

La *segunda enmienda* le reconoce al pueblo y a las personas que lo integran el derecho de poseer y portar armas para su seguridad y defensa;

La *tercera enmienda* protege al domicilio de las personas y al efecto dispone que en tiempo de paz ningún militar se puede alojar en el domicilio de una persona sin el consentimiento de su propietario y se precisa que en tiempo de guerra se deberá estar a lo que disponga la ley marcial respectiva;

La *cuarta enmienda* contiene varios principios que tienen como finalidad el proteger tanto a las personas, como

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

a sus domicilios, posesiones y papeles de pesquisas y de aprehensiones arbitrarias, prohibiéndose expedir “órdenes de aprehensión que no se apoyen en un motivo verosímil”.

La *quinta enmienda* establece diversos principios que en su conjunto configuran la esencia del “debido proceso legal” y también se precisa que no se podrá expropiar la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización;

La *sexta enmienda* configura diversas garantías penales del acusado;

La *séptima enmienda* establece el principio de *non bis in idem*, es decir, nadie debe ser juzgado dos veces por el mismo hecho;

La *octava enmienda* prohíbe la imposición de fianzas y multas excesivas, así como la imposición de penas crueles y desusadas;

La *novena enmienda* precisa que no por el hecho de que la Constitución enumere ciertos derechos, ha de entenderse que se niega o menosprecian otros que retienen los estados o el pueblo;

La *décima enmienda* dispone que los poderes no delegados en los Estados Unidos (poderes federales), y que no se prohíban a los Estados de la Unión, (poderes locales), se entienden reservados a los Estados o al pueblo. La doctrina considera que esta disposición viene a significarse por cuanto al efectuar un reparto de competencias entre la Federación y los Estados federados, parte del reconocimiento de que le corresponde a los estados la competencia originaria, disposición que debe ser entendida a la luz de lo dispuesto por la enmienda novena conforme a la cual los derechos no enumerados se entienden reservados a los Estados.

Como ya se señaló se considera que el texto de las diez primeras enmiendas configuran en su conjunto la llamada Declaración de Derechos de la Constitución Federal de 1789 y todas ellas entraron en vigor el 15 de diciembre de 1791.¹⁴

6. El constitucionalismo y la Revolución Francesa

En el periodo que va del renacimiento a la Revolución Francesa se desarrolla el constitucionalismo individualista y liberal que muy bien puede ser caracterizado como la suma de ideas, pensamientos, hechos y acontecimientos que se desarrollan en dicho periodo y que a la postre hicieron posible que se configuraran diversas instituciones tendientes a subordinar el ejercicio del poder al derecho.

De entre los acontecimientos que tuvieron lugar en este periodo destaca el nacimiento y desarrollo del Estado Moderno que al decir de los historiadores nació en los años finales de la Edad Media a consecuencia de la lucha que durante el Medioevo sostuvieron los titulares del poder temporal y espiritual en torno a la idea de la Soberanía, consignándose en los anales de la historia la victoria de los monarcas. Como resultado de ello, el Estado Moderno nació como un estado monárquico, centralista y nacionalista.

Como resultado de ello, a partir del Renacimiento se puede apreciar como al mismo tiempo que se desdibujan y diluyen los vínculos estamentales, se desarrolla el Estado Moderno bajo el signo del absolutismo monárquico, fenómeno que obliga a que se planteara en términos nuevos la limitación del poder, ya que éste no era otro que el poder de la Corona. En forma paralela, durante este periodo, la burguesía se consolidó como una nueva clase social y a lo largo de los siglos XVII y XVIII, en la medida en que acrecienta su poder, reclama la supresión de los privilegios de la nobleza y el reconocimiento del principio de igualdad de todos los hombres ante la ley.

14 Para conocer el contenido de las 17 enmiendas restantes, se recomienda la consulta del estudio que realice al efecto en el libro *Constitucionalismo y Reforma Constitucional*, publicado por el IJ de la UNAM en el 2013.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

También en el tiempo que media entre el Renacimiento y la Revolución Francesa se asiste a una gran dislocación económica, política, social y cultural que fue causa y efecto del nacimiento y desarrollo de una nueva clase social que se debatía furiosa entre las ruinas del feudalismo por considerarse, como diría, LASKI, predestinada a procurar la reconstrucción de que los cimientos sociales. Así, lentamente, pero en forma inexorable, los componentes de esta nueva clase van apuntando sus armas a fin de que el principio de soberanía del pueblo sustituya al supuesto derecho divino de los reyes a gobernar; a fin de que el principio de la separación de poderes sustituya al poder absoluto de los monarcas; a fin de que los derechos del hombre sustituyeran a los antiguos derechos estamentales; a fin de que el banquero, el comerciante y el industrial, en su calidad de principales detentadores del poder pudieran usufructuar de los privilegios de que hasta entonces habían gozado el terrateniente, el eclesiástico y el guerrero.

El nacimiento y desarrollo del Estado moderno, y el nacimiento de una nueva clase social propiciaron, asimismo el nacimiento de una nueva teoría política que como en MAQUIAVELO, BODINO, HOBES, ROUSSEAU, MONTESQUIEU, etc., funda el estudio de los problemas sociales, en relaciones puramente humanas y ya no en la relación del hombre con Dios, como sucedió a lo largo de los diez siglos teológicos medievales.

Conjuntamente con esas nuevas inquietudes se proclama el derecho de las fuerzas económicas a su libre desenvolvimiento, y por lo mismo, el espíritu capitalista se desenvuelve y difunde en todas direcciones, se escurre por todos los rincones, impregna con su sabia a cuentas institucionales les salen al encuentro, de suerte tal, que el objeto principal de la acción humana ya no será alcanzar un lugar preferente en la dicha eterna, sino que, por el contrario, este consistirá en desembarazar al ser humano de las ataduras religiosas a fin de que el hombre se sienta dueño de su destino y pueda ir en pos de la riqueza. Por ello LASKI ha señalado que el capitalismo viene a significarse, en una primera aproximación, como el verdugo de las ideas cristianas que enseñaban que todo beneficio económico, por considerable que fuera, merecía la pena sacrificarse si se quería

ganar el cielo,¹⁵ pero entiéndase bien, esto no quiere decir, de manera alguna que la idea de la riqueza sea una idea nueva en la historia, sino tan solo que no es sino hasta entonces cuando esta idea comienza a apoderarse de la mentalidad colectiva.

Durante este periodo también se puede apreciar cómo, en forma lenta pero inexorable, la ciencia comienza a reemplazar a la religión convirtiéndose en el factor principal de la nueva mentalidad.

Este nuevo estado de cosas trajo con los años, entre otros, los siguientes resultados: primero, reducción de la jurisdicción papal, supresión de un gran cúmulo de tributos que pesaban sobre el pueblo y de los cuales era beneficiaria la iglesia, y la transmisión de una considerable parte de los bienes de la iglesia a manos de los particulares, todo lo cual significó una disminución considerable de la autoridad eclesiástica dentro de la esfera económica; segundo, la reforma dio lugar a una atmósfera propicia para que se desarrollara el pluralismo religioso.

Las ideas, hechos y acontecimientos anteriores se amalgamaron de suerte tal, que en su conjunto configuraron una nueva filosofía que dio justificación al mundo recién nacido. Esta nueva filosofía fue el liberalismo que impregnó con su sabia a la Revolución Francesa.

El estudio que realiza RAYMOND ARON de la Revolución Francesa reviste particular interés para el estudio de este tema, por cuanto ofrece la posibilidad de distinguir, dentro del complejo global de dicho movimiento, los distintos aspectos relevantes que revisió. Así, con apego a los lineamientos trazados por ARON y a efecto de poner de relieve la trascendencia universal de la Revolución Francesa a continuación haré referencia al pensamiento de COMTE, TOCQUEVILLE y MARX.¹⁶

Para AUGUSTO COMTE, el hecho más importante de la Revolución Francesa radica en que esta es tanto expresión de un espíritu

15 HAROLD LASKY. *El Liberalismo Europeo*, FCE, México, p. 12.

16 Consúltese el estudio de RAYMOND ARON. *Dix-Huit Lecons sur la Société Industrielle*, Ed. Gallimard, París, 1962.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

crítico, destruyó la escala de valores y el sistema de creencias religiosas que hasta entonces habían regido la vida social. Este hecho viene a significarse por cuanto ninguna sociedad puede vivir si todos sus miembros no comparten una escala de valores y un sistema de creencias, y como el consenso social hasta entonces existente fue destruido por la Revolución, COMTE se propone fundar un nuevo consenso social a partir del Positivismo, que postula que se debe hacer de la ciencia el fundamento de un nuevo orden social.¹⁷

ALEXIS DE TOCQUEVILLE, espíritu esencialmente histórico, entiende que aceptar la historia como historia es saber que exista un cierto número de determinismo contra los cuales es inútil luchar, pero también significa que existen posibilidades de dirigir los determinismos, de servirse de ellos con objeto de preservar ciertos valores esenciales. En este orden de ideas TOCQUEVILLE considera que la transcendencia de la Revolución Francesa radica en la energía igualitaria que traía aparejada y que dio como resultado la destrucción de la jerarquía aristocrática tradicional, lo que a su vez creó el medio ambiente propicio para que a partir de entonces la democracia se impusiera en el mundo occidental como la principal forma de Estado.

Para MARX, al igual que para COMTE y TOCQUEVILLE, la Revolución Francesa es el resultado de un movimiento proyectado a través de los siglos, pero en tanto que para TOCQUEVILLE la explosión violenta fue un incidente incómodo, para MARX la ruptura violenta posee un valor esencial, ya que, al decir del mismo, el paso de un orden económico a otro no puede hacerse de manera progresiva y continua, sino por medio de la violencia.

17 El término Positivismo fue adoptado por vez primera por SAINT SIMON para designar el método exacto de las ciencias y su extensión a la filosofía. El Positivismo social de COMTE, SAINT SIMON y STUART MILL hace de la ciencia el fundamento del nuevo orden social y religioso, en tanto que el Positivismo evolucionista de SPENCER extiende a todo el universo el concepto de progreso o intenta hacerlo valer en todas las ramas de la ciencia; considera que el conocimiento científico es el único conocimiento posible y el método de la ciencia el único válido.

MARX considera que la Revolución Francesa es producto del choque entre una nueva clase social, la burguesa, y un estado aristocrático tradicional, que se manifiesta incapaz de integrar a dicha clase social. Para MARX el dato más importante de la Revolución Francesa es el que esta puso de manifiesto el desarrollo de la industria, que trae consigo la aparición de un nuevo y fundamental conflicto, el conflicto entre capitalistas y proletarios. A su parecer la unidad del Estado no será restablecida hasta que la unidad social no sea reconstruida y esto no se logrará sino hasta que desaparezca el antagonismo entre explotadores capitalistas y explotados proletarios.

Para el pensamiento constitucionalista, la trascendencia de la Revolución Francesa deriva del hecho de que los Estados Generales, que hasta entonces era una asamblea de corte medieval, corporativa, se convirtió en una Asamblea Constituyente de corte moderno individualista y liberal que reivindicó la idea de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, al principio de la soberanía del pueblo, al principio de la separación de poderes y al principio representativo, delineando de esta forma las bases fundamentales con apego a las cuales se han configurado las constituciones de los estados democráticos contemporáneos.¹⁸

7. La Revolución Francesa

JORGE JELLINECK sostiene que las fuentes inspiradoras de la Declaración Francesa no solo fueron las ideas de los pensadores de los siglos XVII y XVIII, sino que además debe citarse a las Declaraciones Americanas de Derechos. JELLINECK basó su afirmación en dos consideraciones principales: en primer término señala que la Declaración de Derechos de MASSACHUSETTS antecede a la Francesa en tiempo y, en segundo término, que entre los autores de la Declaración Francesa se

18 En Francia, como señaló SIEYÉS, con excepción de LUIS XIV, había sido la aristocracia y no el monarca quien había gobernado, lo que dio lugar a un régimen de privilegios en favor de la nobleza y el clero.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

encontraba al marqués DE LA FAYETTE y al arzobispo de BURDEOS, que fue el primero que se refirió a las declaraciones Norteamericanas.¹⁹

SÁNCHEZ VIAMONTE por su parte considera que si la independencia de las colonias inglesas de Norteamérica de la Gran Bretaña y las declaraciones de derechos que se formularon en sus constituciones no tuvieron la misma resonancia que la Revolución Francesa. Ello obedece, entre otras razones, a que: “Inglaterra había acostumbrado a Europa a presenciar su evolución revolucionaria del lento, pero firme y continuado desarrollo y contemplada desde este ángulo, la emancipación de las colonias de Norteamérica se presentaba como un episodio más entre los muchos que jaloneaban el proceso anglosajón a partir de la Carta Magna de 1215”.²⁰

Pero asimismo se puede decir que la Declaración de los Derechos del Hombre de la Revolución Francesa tuvo mayor resonancia que las declaraciones de derechos de las Constituciones de las ex-colonias inglesas de Norteamérica debido a que si bien estas fueron necesario antecedente en tiempo y contenido, tuvieron un alcance limitado toda vez que fueron elaboradas en un medio en el cual se reconocía la institución de la esclavitud, por lo que se significaron por ser declaraciones de derechos que protegían exclusivamente a los hombres libres, en tanto que la declaración francesa de 26 de agosto de 1789, fue formulada en el país que en ese entonces era puntero de la humanidad y partió de la abolición de la esclavitud y tuvo la pretensión de ser universal, ya que los constituyentes franceses se propusieron formular una Declaración de Derechos que sirviera de ejemplo al mundo “queremos hacer una Declaración para todos los hombres, para todos los tiempos y para todos los países” exclamó un diputado que pensaba con CONDORCET que una buena ley lo es para todos los hombres, como una proposición es verdadera para todos.

19 En la Asamblea Constituyente de 1789 se presentaron 21 proyectos de declaraciones, uno de los cuales fue presentado por el marqués DE LA FAYETTE que tuvo una participación relevante en el movimiento de independencia de las colonias inglesas de Norteamérica.

20 SÁNCHEZ VIAMONTE, *Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa*. Ediciones de la Facultad de Derecho de la UNAM, México, 1956, p. 15.

En la generación hacedora de la Revolución Francesa se pueden apreciar cuatro facetas: la primera la configuran los hombres que detonaron la revolución al lograr que la Asamblea de Estados Generales se convirtiera en una Asamblea Constituyente que generó como primer producto de su trabajo a la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, entre cuyos autores tuvieron una participación destacada MIRABEAU, TALLEYRAND, SIÉYES, MOUNIER y LA FAYETTE.

En un segundo momento, asumen un papel protagónico estelar los GIRONDINOS que “revolucionaron a la revolución” y cuyo principal líder fue DANTON, el elocuente abogado con voz de trueno; de entre los miembros de dicho movimiento que también tuvieron una actuación destacada, figuran CONDORCET, uno de los constitucionalistas más finos y elocuentes de su tiempo, CAMILLE DESMOLINS, VIRGNIAUD y MADAME ROLAND: aquella que con elocuencia dijera: *¡Libertad, libertad, cuantos crímenes se han cometido en tu nombre!*

Con posterioridad, la marcha de la revolución es sacudida por los jacobinos que “radicalizaron a la revolución” y entre cuyos dirigentes destacan “el incorruptible” ROBESPIERRE, SAINT JUST y MARAT.

Finalmente se hacen de la jefatura del movimiento el grupo de los termidonianos o “los carniceros”, a los que se les acusa de haber “prostituido a la revolución” y entre cuyos principales líderes figuran FOUCHÉ, TALLIEN, BARRAS y FRERÓN.

La generación hacedora de la Revolución Francesa partió de la consideración de que toda vez que el fin de todo gobierno es la protección y conservación de los Derechos Naturales del Hombre, se hacía necesario formular una declaración que precisara cuáles eran esos derechos y colocar dicha declaración al inicio, como preámbulo de la Constitución.

De aquí que en el referido preámbulo se precisara: “Nosotros, los representantes del pueblo francés, constituido en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las desgracias públicas y de la corrupción de los gobiernos, hemos resuelto exponer en

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

una declaración solemne los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta Declaración les recuerde constantemente a todos los miembros del cuerpo social, (pueblo y gobierno) cuáles son sus derechos y cuáles son sus deberes; a fin de que los actos del Poder Legislativo y los del Poder Ejecutivo, pudiendo ser en cada instante comparados con la finalidad de toda institución política, sean más respetados; a fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas en adelante en principios simples e indiscutibles, contribuyan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.”

Durante la Revolución Francesa las obras que tuvieron mayor acogida fueron el Contrato Social de JUAN JACOBO ROUSSEAU, el Espíritu de las Leyes del BARÓN DE MONTESQUIEU, y ¿Qué cosa es el Tercer Estado? de EMMANUEL SIEYÉS, libros que al decir de MARIO DE LA CUEVA vinieron a significarse como el Manifiesto de la Democracia. El mismo autor señala que de estas tres obras el Contrato Social es el que más íntimamente se adueñó del alma de los hombres de Francia; el contenido de este libro forjó, pero era, al mismo tiempo, parte de la manera espiritual de ser de la Nación Francesa.²¹

La influencia de las ideas de ROUSSEAU, MONTESQUIEU y SIEYÉS en la Revolución Francesa quedó plasmada en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano ya que en él se afirma que toda sociedad en la cual la garantía de los Derechos del Hombre no esté asegurada (léase ROUSSEAU), ni determinada la separación de poderes (léase MONTESQUIEU), carece de Constitución (léase SIEYÉS).

De aquí que desde entonces se considere que toda Constitución tiene dos partes fundamentales: la dogmática²² y la orgánica; en la

21 Consúltese el prólogo de MARIO DE LA CUEVA a la obra de SÁNCHEZ PIAMONTE. *Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa*. p. 17.

22 Hablar de una parte dogmática no resulta una expresión afortunada, toda vez que por dogma se entiende una verdad indiscutible y si algo enseña la filosofía política contemporánea es que se debe de poner fin a cualquier tipo de absolutismo, incluso en el terreno del lenguaje, ya que todo es relativo, ya que las verdades de hoy serán las mentiras de mañana.

primera destinada a contener las disposiciones a través de las cuales se precisarán las finalidades humanas, políticas y sociales que se pretenden alcanzar, en tanto que en la parte orgánica se configurará con las disposiciones que estructuran el Estado y consecuentemente a través de las mismas se organizarán a los poderes constituidos que son los órganos de expresión necesaria y continua del Estado.

8. La declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano

En la Asamblea Constituyente de 1789 se presentaron 21 proyectos de Declaraciones aprobándose finalmente un texto en el que se dispone lo siguiente:

En el *artículo primero* se precisa que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales no pueden fundarse más que en la utilidad común.

En el *artículo segundo* se expresa que “la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos Derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”.

En el *artículo tercero* se reconoció que la soberanía reside esencialmente en la Nación; ningún cuerpo, ningún individuo puede ejercer una autoridad que no emane de ella expresamente.

En el *artículo cuarto* se expresa que la libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otros; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otro límite que el que les garantiza a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos. Estos límites solo pueden ser determinados por la Ley.

El *artículo quinto* se refiere al principio de legalidad y al efecto se dispone que la ley no puede prohibir sino las

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

acciones perjudiciales o dañinas para la sociedad. A ninguna persona se le puede impedir hacer nada que no esté prohibido por la Ley, y a nadie se le puede obligar a hacer algo que la ley no ordene.

En el *artículo sexto* se declara que la Ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen derecho a participar personalmente, o a través de sus representantes, en su formación. La ley debe ser la misma para todos, así cuando protege, como cuando castiga. Todos los ciudadanos, siendo iguales a sus ojos, son igualmente admisibles a todas las dignidades, puestos y empleos públicos, según su capacidad, y sin otra distinción que la de sus virtudes y sus talentos.

En el *artículo séptimo* se dispone que ningún hombre puede ser acusado, encarcelado ni detenido sino en los casos determinados por la Ley, y conforme a las formalidades por ella establecidas.

En el *artículo octavo* se precisa que la ley solo debe establecer penas que resulten estrictamente necesarias y nadie podrá ser castigado sino en virtud de una ley promulgada con anterioridad al delito.

En el *artículo noveno* se afirma que todo hombre se debe presumir inocente en tanto no sea declarado por la autoridad culpable.

En el *artículo 10* se establece que nadie puede ser molestado por sus opiniones, incluso las religiosas, si con ellas no se altera el orden público establecido por la ley.

En el *artículo 11* se sostiene que la libre comunicación del pensamiento y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano tiene derecho a hablar, escribir e imprimir sus pensamientos libremente y solo deberá responsabilizarse por el abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley.

En el *artículo 12* se expresa que la garantía de los Derechos del Hombre y del Ciudadano requiere de la fuerza pública, la cual debe ser establecida para el provecho de todos y no para la utilidad particular de aquellos a los que se les confía.

En el *artículo 13* se dispone que para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de su administración se requiere de una contribución común, misma que debe ser repartida equitativamente entre todos los ciudadanos.

En el *artículo 14* se precisa que todos los ciudadanos tienen el derecho de constatar la necesidad de las contribuciones públicas y de vigilar su empleo.

En el *artículo 15* se declara que la sociedad tiene el derecho de exigir a todos los agentes públicos cuentas de su administración.

En el *artículo 16* de se afirma que toda sociedad en la cual la garantía de los Derechos del Hombre no esté asegurada, ni determinada la separación de poderes, carece de Constitución.

En el *artículo 17* se sostiene que la propiedad es un derecho inviolable y sagrado del que nadie puede ser privado si no por causa de utilidad pública legalmente constatada y bajo el pago de una justa y previa indemnización.

La declaración de Derechos de 1789 debió conducir al reconocimiento del sufragio universal, sin embargo la Constitución de 1791 adoptó el sufragio censatario que marginó de la actividad política a tres cuartas partes de la población de Francia en ese entonces.

También debe hacerse notar que esta Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano fue exclusivamente para los hombres, toda vez que los revolucionarios del 1789 consideraron que dada la influencia que el clero ejercía sobre las mujeres, si a estas se les reconocían Derechos Políticos ello daría como resultado ineludible que

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

el clero se serviría del control que ejercía sobre ellas para obstaculizar la adopción de las reformas revolucionarias que se requerían.

Aun cuando es cierto que la Declaración Francesa de 1789 se caracterizó por su marcado individualismo, cabe recordar como lo hace ANTONIO TRUYOL y SERRA, que en la segunda parte de dicha Revolución se dejó sentir una preocupación de carácter social, misma que se plasmó en la Declaración de Derechos votada por la Convención y colocada al frente de la Constitución del año I (1792), inspirada por ROBESPIERRE que a su vez se inspiró en ROUSSEAU; en dicha declaración se hizo referencia a los Derechos Sociales relativos al trabajo y medios de existencia, al derecho a la instrucción y al derecho a ser protegido contra la indigencia, si bien la realización de tales derechos se encomendaba a la sociedad y no al Estado.²³

Dicho esto, es innegable que la Declaración de Derechos de la Revolución Francesa se convirtió en el punto de partida de la evolución posterior en materia de Derechos Humanos, los cuales desde entonces son inseparables de la idea misma del Estado de Derecho y fueron pauta de inspiración de los movimientos insurgentes del siglo XIX así como de los Congresos Constituyentes que al constituir políticamente a los pueblos precisaron las garantías individuales que obligan a los respectivos gobiernos, ya que como es sabido las garantías individuales precisan los límites de la acción estatal o gubernamental.

9. Los derechos ciudadanos y el tránsito del sufragio censatario al sufragio universal

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 debió conducir a Francia al reconocimiento del sufragio universal, pero lejos de ello la Constitución de 1791, de la cual la Declaración fue su preámbulo, organizó la vida política con base en el sufragio censatario que marginó de la actividad política a tres cuartas partes de la población de Francia en ese entonces y configuró una monar-

23 ANTONIO TRUYOL y SERRA, *Los Derechos Humanos*. Ed. Tecnos Madrid 1971.

quía constitucional de carácter representativo que dio lugar a un parlamentarismo atemperado.

Con posterioridad, en plena efervescencia revolucionaria los girondinos presentaron un proyecto de Constitución en el que tuvo una destacada participación CONDORCET y a través del cual se propuso la configuración de una democracia semi directa que partía de la consideración de que los representantes son simples mandatarios del pueblo. Poco tiempo más tarde, cuando la “asamblea legislativa” cedió su lugar a la Convención, el grupo de la “Montaña” elaboró un nuevo proyecto de Constitución en la que tuvo una participación destacada HERAULT DE SEHELLES que propuso la abolición de la monarquía, propuesta que fue aprobada por la vía del referéndum, lo que dio lugar a la Constitución de la Primera República Francesa cuya fecha corresponde en el calendario francés inaugurado con la Convención de 1792, al 14 *vendémiaire* del año II, que equivale al 5 de octubre de 1793 en nuestro calendario.

Se ha dicho y con razón que la Primera República bajo el liderazgo de ROBESPIERRE se desenvolvió en medio de una contradicción, toda vez que proclamando la libertad, estableció una dictadura, por considerar que “en forma previa al establecimiento de un régimen de libertad, los enemigos de la libertad debían ser destruidos”. *La révolution doit être impitoyable avec ceux qui la menacent. Il faut régner par la crainte* o como lo expresó SAINT JUST: *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté.*

Dos años más tarde, en el marco de la Primera República, se va a aprobar la Constitución del año III, 1795, obra del régimen del “termidor”, al que la doctrina francesa caracteriza como “el régimen del miedo”, ya que sus integrantes por miedo no querían responsabilizarse ni de la muerte de LUIS XVI, ni de la de ROBESPIERRE, no obstante que habían auspiciado una y otra. Entre los principales líderes de este periodo figuran FOUCHÉ, TALLIEN, FRERÓN y BARRAS.

A la Constitución de 1795 se le ha caracterizado como una Constitución Directoral, toda vez que dio lugar al establecimiento de un ejecutivo colegiado compuesto de cinco miembros, uno de los cuales fungía como su presidente.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La Constitución aprobada por los “terminodianos” tuvo pocos seguidores, debido entre otras razones a que los jacobinos jamás le perdonaron el que con su promulgación se hubiera enterrado a la revolución, en tanto que los bonapartistas se empeñaron en magnificar sus defectos para por esta vía evidenciar “que NAPOLEÓN tenía razón” en su propósito de ponerle fin a dicha Constitución.

Con apego a las consideraciones hechas valer, se puede decir de manera resumida que durante estos años de efervescencia revolucionaria se elaboró un proyecto de Constitución Girondina que no fue aprobado, un proyecto de Constitución elaborada por ROBESPIERRE y el Grupo de la Montaña, que fue aprobado a través de un *referéndum*, lo que dio lugar a la primera república francesa, pero cuya aplicación se vio suspendida por la guerra y finalmente una Constitución Directoral, obra de los terminodianos que va a estar vigente durante cuatro años.

A la Primera República y a la vigencia de la Constitución del año III (1795) le puso fin el golpe de Estado del 18 *Brumario*, acontecimiento a partir del cual NAPOLEÓN BONAPARTE empezó a jugar un rol estelar en la política francesa, y poco tiempo más tarde, con la aprobación de la Constitución del año VIII, en 1800, se catapultó su ascenso político, toda vez que esta Constitución adoptó como régimen político constitucional al “Consulado”, periodo durante el cual se depositó el gobierno en tres cónsules nombrados por 10 años, que podían ser reelectos sin límite alguno, siendo uno de ellos NAPOLEÓN, lo que preparó el camino para que años más tarde fuera nombrado Cónsul de por vida, y con posterioridad, en 1804, se le proclamó emperador.

Al término del Imperio, en 1814 LUIS XVIII, hermano de LUIS XVI, asumió el trono y expidió una carta constitucional que organizó a la vida política través del sufragio censatario que tan solo le reconoció derecho al voto a quienes tuvieran una riqueza que defender, de aquí que solo se le reconociera derecho al voto a quienes acreditaran una renta anual determinada.

Años más tarde, lo sucede CARLOS X y a este LUIS FELIPE que en 1830 emite otra Carta Constitucional de rasgos semejantes a la anterior, si bien atemperó el carácter “censatario”.

Consecuentemente, durante estos años Francia vivió una monarquía constitucional con LUIS XVI, de 1789 a 1792, una República, la primera, con ROBESPIERRE, una monarquía restaurada, con LUIS XVIII y CARLOS X y una monarquía burguesa, con LUIS FELIPE de 1830 a 1848.

En 1848 Francia vive un nuevo movimiento revolucionario en el que los obreros ven la oportunidad para ampliar el radio de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y para lo cual procuraron crear las condiciones necesarias para que las instituciones democráticas tuvieran aplicabilidad no solo en el terreno político, sino también en el ámbito económico y social. De aquí que si se quiere hacer un cotejo entre ambas revoluciones, se puede decir que en tanto que la revolución de 1789 fue burguesa, parisina y política, la de 1848 se propuso ser popular, provincial y social.

La revolución de 1848 dio lugar a la Segunda República, cuya duración fue por demás efímera, ya que tuvo una vigencia de menos de tres años, toda vez que LUIS NAPOLEÓN le puso fin a través de un golpe de Estado en 1851. Ahora bien, no obstante la corta vida de la Constitución de 1848 en los documentos alusivos a la historia constitucional de Francia son frecuentes las referencias que se hacen a ella, toda vez que fue entonces cuando a los temas de “Libertad e Igualdad” reivindicados en 1789 se le sumó el de “Fraternidad “ y por cuanto fue en esta Constitución en la que se precisaron por vez primera las bases para que a partir de entonces el voto popular, directo, se constituyera en la vía legitimadora de todo gobierno.²⁴

Para llegar al sufragio universal, la humanidad tuvo que recorrer un largo camino durante el cual, en la mayoría de los países se limitó el derecho al voto a ciertos grupos. Algunas restricciones son lógicas y tienen sentido común, como por ejemplo, que se niegue

24 En las primeras elecciones que se organizaron al amparo de la Constitución 1848 y con base en el sufragio universal masculino, el socialista RASPAIL obtuvo menos del 1%, el izquierdista LEDRÚN-ROLLIN, el 5%, el republicano Cavaignac el 19.5% y un candidato inesperado LOUIS NAPOLEÓN BONAPARTE el 75%.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

el voto a los menores y a los insanos mentales sobre la base de que son incapaces de tomar decisiones responsables (MONTESQUIEU consideraba que tan solo se debería excluir de la participación en los asuntos políticos a los seres sin voluntad propia); en cambio otras limitaciones se originaron en prejuicios debidos al clima político del momento.

De los estudios elaborados sobre la materia se desprende que la ampliación del derecho al voto no ha sido lineal, sino que ha estado determinada por la correlación de fuerzas existentes en cada país y en un tiempo determinado.

De los trabajos escritos sobre la materia se desprende que con la expresión “sufragio censatario” se hace referencia a distintas limitaciones al derecho de voto, ya que del censo político o padrón electoral se excluía a quienes no reunían ciertos requisitos. De entre las principales modalidades del voto censatario destacan las que se configuraron por consideraciones económicas, educativas, raciales, ideológicas y sexistas.²⁵

Las limitaciones al derecho al voto por consideraciones económicas, dieron como resultado el que se condicionara el otorgamiento del derecho a votar a la comprobación de un determinado ingreso; de suerte tal que quienes no acreditaban una determinada renta anual, no eran registrados en el padrón electoral o censo político, quedando, por lo mismo imposibilitados para poder votar. Del análisis del voto censatario en Inglaterra se desprende que el factor primordial para determinar quienes tenían derecho al voto giraba en torno al pago de impuestos, de aquí el célebre aforismo británico: *With aut taxation not representation*, al que los colonos americanos respondieron diciendo: *With aut representation not taxation*.

Otras modalidades del voto censatario por consideraciones económicas dio lugar a que en algunos países se conformara el llamado

25 Consúltense al respecto el estudio de ANTONIO GARCÍA OROZCO, en *Legislación Electoral Mexicana*, México, Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978.

voto doble, plural o calificado, a través del cual se le reconocía a ciertos ciudadanos, en atención a su capacidad contributiva, derecho a votar en una misma casilla varias veces, o bien a votar en dos o más demarcaciones electorales.

Las limitaciones al voto por consideraciones educativas dieron como resultado que en unos casos se negara el voto a los analfabetas y que en otros se concediera voto doble o calificado a las personas que acreditaran un elevado nivel de escolaridad. Quienes se oponían al reconocimiento del derecho al voto a los analfabetas, basaban su oposición en la consideración de que las personas que no saben leer y escribir no están en condiciones para comprender el valor y el sentido de su voto y que, por tanto, resultan presa fácil de demagogos o patrones que los inducen a votar por aquellos candidatos que favorecen sus intereses.

En cambio, quienes se han pronunciado por el reconocimiento del derecho al voto a los analfabetas han fundado su postura en tres consideraciones: **1)** la persona, por el solo hecho de serlo, tiene el inalienable derecho a participar en la elección de sus representantes y a través de ellos en la elaboración de las leyes y en la estructuración de las instituciones políticas que deben regular la vida en sociedad; **2)** el no saber leer y escribir, no impide que los analfabetas puedan apreciar cuales decisiones políticas los afectan y cuales los favorecen; y **3)** la responsabilidad de que existan analfabetas recae en la sociedad en su conjunto, por lo que negarle a los analfabetas el derecho al voto por este motivo implica que adicionalmente a la marginación social y cultural que sufren por su propia condición de analfabetas, se les sancione, de nueva cuenta, por una situación que ellos padecen y de la cual no son responsables.

Las limitaciones al voto por consideraciones racistas dieron como resultado que en ciertos países no se les reconociera el derecho al voto a los miembros de ciertos grupos como los judíos o los negros.

Así mismo, las limitaciones al voto por consideraciones ideológicas fueron confeccionadas con el propósito de impedir que pudieran sufragar grupos de personas que no comulgaban con la ideología

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

del partido en el poder, como sucedió en algunos casos con los católicos, judíos, capitalistas o comunistas.

A las limitaciones al voto por consideraciones de sexo se hará referencia en el apartado subsiguiente, por lo que por ahora tan solo se apunta que dichas limitaciones se basaron, primeramente, en una supuesta ineptitud natural de las mujeres para las cuestiones políticas y más tarde se apoyaron en la consideración de que la política es un combate en el que no hay sitio para las mujeres, consideraciones que perdieron fuerza a partir del momento que se hizo evidente que si el sufragio es, al mismo tiempo, un derecho político y un arma para defender intereses legítimos de personas o grupos de personas, entonces resulta evidente que no se le puede negar este derecho a las mujeres que tienen intereses de todo orden que son privativos de su sexo.

10. De la declaración de los derechos del hombre a las declaraciones de derechos sociales

Los derechos positivos que se formularon en los países occidentales con posterioridad a la Revolución Francesa de 1789, se estructuraron tanto con apego a los principios fundamentales del liberalismo político como del liberalismo económico.

Así, con apego a los principios fundamentales del liberalismo político se estructuró al estado sobre la base del reconocimiento del principio de la soberanía del pueblo, de la separación de poderes, del reconocimiento de los Derechos Naturales del Hombre y del Ciudadano y con apego a los principios del sistema representativo.

Pero también de conformidad con los principios del liberalismo económico se partió del reconocimiento de que el Estado no debía intervenir en la vida económica, que el mejor estado era el que gobernaba menos, que la empresa era patrimonio exclusivo del empresario, que el trabajo era una mercancía, que las relaciones de trabajo debían de regularse de conformidad a la voluntad que las partes hubieran manifestado en el contrato, que dicho contrato debía ser considerado como un contrato de prestación de servicios, y que las

condiciones de trabajo debían fijarse de conformidad al libre juego de la oferta y la demanda.

Con el tiempo se puso de manifiesto que ese contrato llamado "libre" no era tal, toda vez que cuando las partes no poseen la misma fuerza para negociar, la libertad ahoga, en tanto que la ley libera, ya que el trabajador que no cuenta con recursos suficientes se ve obligado a enajenar la libertad y con ello se imposibilita el nacimiento de una verdadera relación contractual.

A la luz de los resultados conseguidos por las declaraciones de los Derechos del Hombre durante el siglo XIX se puso de manifiesto que una Declaración de carácter puramente individualista y liberal poco o nada podía lograr por sí misma ya que ninguna libertad puede tener efectividad hasta en tanto no se oriente el desarrollo de las fuerzas económicas a efecto de preservar el derecho de las personas a su libertad y el derecho de la comunidad a su bienestar.

De aquí que la historia del siglo XIX muy bien puede ser entendida como la historia del siglo en el que la clase trabajadora solidificada por sus miserias, por sus sufrimientos y aspiraciones comunes, comenzó a organizarse a fin de comparecer como quejoso ante el tribunal de la historia alegando el que la burguesía, una vez que se adueño del poder, consignó en las leyes todos aquellos principios e instituciones que le permitían, por una parte, reservarse para sí todos los derechos y, por otra, impedirle el acceso al bienestar a los restantes miembros de la sociedad, lo que dio como resultado el que en tanto que de conformidad con las formas políticas y jurídicas todos los hombres eran libres, de conformidad con las formas reales de vida resultaba todo lo contrario.

Así con el tiempo se fueron generando diversos cuestionamientos como los siguientes: de que sirve proclamar la libertad de tránsito si las personas permanecen ancladas por la miseria en el lugar de su nacimiento; de que sirve que se proclame la libertad de expresión si el hombre no tiene tiempo sino para hurgar la tierra buscando raíces para su sustento; de que sirve la libertad de enseñanza si no se cuentan con establecimientos educativos, ni con maestros que instruyan y eduquen a la mayoría de la población que, por lo

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

mismo, permanece esclavizada por el analfabetismo, de que sirve proclamar la libertad de trabajo si la mayoría no encuentra la posibilidad de realizar una ocupación que le permita realizar un trabajo socialmente útil.

Como resultado de ello los trabajadores comenzaron a organizarse como clase social y en la medida en que lo hicieron empezaron a exigir el que el estado abandonara su actitud abstencionista e interviniera en la vida económica en representación de los derechos de la comunidad a su bienestar y para lo cual se hacía necesario que orientara el desarrollo de las fuerzas económicas; exigieron que la empresa dejara de ser considerada como un feudo del patrón, que se dejara de considerar al trabajo como mercancía; que se garantizara a los trabajadores condiciones de vida y trabajo que resulten dignas y conformes con la naturaleza humana; que las relaciones de trabajo se regulen con apego a lo que disponga la ley del trabajo que debe ser protectora y tutelar de los trabajadores individualmente considerados; que las condiciones de trabajo respeten y reconozcan los Derechos Sociales, ya que estos representan el mínimo necesario para que el pacto social conserve su vigor, que en consecuencia, los textos constitucionales reconozcan los Derechos Sociales fundamentales de los trabajadores como el derecho al empleo, a la capacitación, a la seguridad social, a un salario remunerador, a un salario mínimo, a una jornada máxima, a la asociación profesional, a la contratación colectiva y a la huelga y de esta forma propiciar que los Derechos del Hombre puedan tener la observancia debidas.

Es por ello que se puede afirmar que de la misma forma que la burguesía logró el reconocimiento jurídico de los Derechos del Hombre, el proletariado aparece como el protagonista estelar de la reivindicación de los Derechos Sociales.

Se puede decir que cada derecho del hombre y su correspondiente garantía individual tienden a generar su correspondiente derecho social, o garantía social, como sucede con la libertad de trabajo que es una garantía individual y el derecho al trabajo que es una garantía social; como sucede con la libertad de expresión y el derecho a la información, como sucede con los derechos de reunión

y de asociación y con los derechos de coalición y de asociación profesional que son sendos Derechos Sociales.

11. De los derechos del hombre a los derechos de la mujer

La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, tanto la de 1789 como la de 1848, fueron exclusivamente de los hombres, toda vez que las autoridades revolucionarias francesas no les reconocieron esos derechos a las mujeres sobre la base de que el clero ejercía un control tal sobre ellas que temían que en caso de que se les reconocieran Derechos Políticos ello daría inexorablemente como resultado que el clero se sirviera del voto femenino para obstaculizar la adopción de las reformas revolucionarias que por ese entonces se estaban realizando.²⁶

De los estudios que se han elaborado sobre la materia, se desprende que el primer reconocimiento del derecho al voto a la mujer tuvo lugar hasta finales del siglo XIX, en la colonia británica de Nueva Zelanda, ya que fue a través del Acta Electoral del 19 de septiembre de 1893 que se les reconoció el derecho a votar en las elecciones y a éste reconocimiento le siguió el de la colonia británica de Australia del Sur en 1895, país que además vino a significarse por ser el primero en reconocer el derecho de las mujeres a ser electas para ocupar un cargo de representación política en el Parlamento.²⁷

26 En 1871 la Comuna de París le reconoció por vez primera a las mujeres el derecho a votar, pero a su caída se les privó de nuevo de ese derecho, el cual no conquistaron de manera definitiva sino cuando durante el gobierno provisional del general CHARLES DE GAULLE se expidió la ordenanza del 21 de abril de 1944 a través de la cual se les reconoció el derecho al voto y el derecho a elegir representantes políticos, mismos que ejercieron por primera vez en las elecciones que con base en la referida ordenanza se llevaron a cabo en abril de 1945 para integrar a la Asamblea Constituyente de ese año, elecciones en las cuales 33 mujeres fueron electas para formar parte de la referida Asamblea Constituyente que se instaló el 21 de octubre de 1945.

27 En Nueva Zelanda el derecho de las mujeres para ocupar un cargo de representación política se alcanzó en 1919.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

De los referidos estudios también se desprende que el primer país europeo en reconocer el sufragio femenino fue el Principado o Ducado de Finlandia, que en ese entonces formaba parte del Imperio Ruso pero que en esos años se gobernaba con un alto grado de autonomía. En dicho país a través de la Ley del Parlamento de 1906 se les reconoció tanto a los hombres como a las mujeres el derecho de sufragio activo y pasivo, y como resultado de ello en las elecciones parlamentarias que se verificaron en 1907 fueron electas las primeras mujeres que formaron parte del parlamento, reconocimiento al que le siguió el de Noruega en 1913 y el de Dinamarca en 1915.

En este estado de cosas se llega a la primera guerra mundial del siglo XX, conflicto que adquirió tal magnitud que exigió que las mujeres de los países beligerantes también participaran en su solución, exigencia con la que estuvieron de acuerdo las mujeres, pero sobre la base de que si durante la guerra se les exigía que hicieran el mismo esfuerzo que los hombres, entonces resultaba de elemental justicia que durante la paz disfrutaran de los mismos derechos, postura a partir de la cual se empezaron a desarrollar los prime-

-
- 28 Con la expresión sufragio de la mujer o sufragio femenino, se quiere expresar el derecho que tienen las mujeres para votar y presentarse como candidatas en las elecciones que se lleven a cabo con el propósito de elegir representantes políticos para gobernar en un país determinado.
- 29 Cabe precisar que si bien en 1918 las mujeres británicas mayores de 30 años conquistaron el derecho al voto, no fue sino hasta 1928, cuando se les reconoció el derecho a votar en las mismas condiciones que a los hombres, es decir a los 21 años
- 30 En los países que le reconocieron a la mujer el derecho al voto se podían apreciar varias corrientes. Así en tanto que una corriente basó su campaña en la consideración de que las mujeres por su propia naturaleza son personas más sensibles a las necesidades de los miembros más débiles de la sociedad, y por lo mismo su participación electoral tendría un efecto civilizador sobre la política, y si bien consideraban que el “lugar de la mujer es la casa”, resultaría desde todo punto de vista conveniente que se les reconociera el derecho a participar en la elaboración de las leyes que han pesado “sobre la casa”. Otra corriente era del parecer que en esta materia se debería partir de la consideración de que se debería rechazar todo planteamiento que le asignara un “rol natural de mujer”, y se debería partir del

ros movimientos sufragistas que conquistaron el reconocimiento al derecho al sufragio²⁸ en diversos países como en Gran Bretaña, en 1918,²⁹ en la Unión Soviética, en Alemania y Canadá en 1919 y en los Estados Unidos³⁰ en 1920 ya que a través de la aprobación de la décimo novena enmienda (18 de agosto), se reconoció la igualdad política y jurídica de las personas de ambos sexos, y se precisó que el derecho de las mujeres al sufragio no podía ser desconocido ni limitado por los Estados Unidos o por Estado alguno de la Unión por razón de sexo y en seguimiento de ello y con el propósito de que se pudiera alcanzar este fin la enmienda facultó al Congreso de la Unión para expedir las leyes que considerara apropiadas y necesarias para alcanzar este fin.

Con posterioridad se sucedió el segundo conflicto bélico mundial y éste alcanzó dimensiones aún más dramáticas que el primero, lo que ocasionó que adquirieran más fuerza los movimientos sufragistas y que incluso se empezaran a desarrollar los movimientos feministas que partieron de la consideración de que no bastaba con el hecho de que se le reconociera a las mujeres los mismos Derechos Políticos que a los hombres, sino que además se les debería reconocer derechos privativos de su sexo, ya que si el sufragio es un derecho que sirve para defender intereses legítimos de personas o grupos de personas, entonces resulta evidente que no puede negarse este derecho a las mujeres que tienen intereses de todo tipo que son privativos de su sexo.

En este contexto cabe hacer notar que si bien en Francia el derecho al sufragio le fue reconocido a la mujer en 1871 por la Comuna de París, a la caída de dicho régimen se les volvió a privar de ese derecho, el cual no conquistaron de manera definitiva sino a partir del momento en el que el gobierno provisional del general DE GAULLE expidió la ordenanza del 21 de abril de 1944 a través de la cual se

principio de que los hombres y las mujeres deben ser iguales en todos los aspectos y por lo mismo se debe de reconocer que todos los adultos tienen derecho al voto, ya sean ricos o pobres, hombres o mujeres, y sin importar la raza. Hubo incluso quienes vieron en el sufragio de la mujer una forma de contra restar el peso del voto de la clase baja, de los hombres pobres.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

les reconoció el derecho al voto y el derecho a elegir representantes políticos, derecho que ejercieron por vez primera en las elecciones que con apego a la referida ordenanza se llevaron a cabo en abril de 1945 para integrar a la Asamblea Constituyente de ese año, elecciones en las cuales 33 mujeres fueron electas para formar parte de la referida Asamblea que se instaló el 21 de octubre de 1945.³¹

En este proceso en el año 1948 la Organización de las Naciones Unidas adoptó la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la que se reconoció de manera implícita el derecho de la mujer al voto, toda vez que en el artículo 21 se declara que: “**(1)** Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente elegidos. **(2)** Toda persona tiene derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país. **(3)** La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas y periódicas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.”

Finalmente, en el proceso de pleno reconocimiento del derecho al sufragio de la mujer, reviste particular importancia el que la Organización de las Naciones Unidas haya aprobó el 18 de diciembre de 1979 en Nueva York la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en la que se reconoce de manera explícita el derecho al voto de la mujer.³²

31 En relación al reconocimiento del derecho al voto a la mujer en Francia, cabe hacer notar otros tres hechos particularmente significativos: el primero, en la República de Córcega desde el año 1755 las mujeres tenían derecho a voto, pero lo perdieron en 1769 cuando la isla pasó a formar parte de Francia; segundo, las primeras elecciones en Francia en el que participaron las mujeres fueron las elecciones municipales de 29 de abril de 1945 y tercero a las mujeres de la Argelia Francesa no se les reconoció el derecho al voto sino hasta la promulgación del decreto de 3 de julio de 1958.

32 A partir de 1948 se han aprobado los siguientes documentos internacionales relacionados con la igualdad de la mujer y el varón:
— Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Nueva York, 7 de noviembre de 1967;

Pero los avances alcanzados en esta materia no se lograron en los mismos términos en todos los países, como lo prueba el hecho de que no obstante que el voto femenino fue reconocido en Nueva Zelanda desde 1893, que en muchos países de Europa Occidental ese derecho les fue reconocido a las mujeres desde finales de la I Guerra Mundial y que en prácticamente todos los países del bloque de la Europa Occidental se les reconoció ese derecho después de la Segunda Guerra Mundial, en Suiza a las mujeres no se les reconoció este derecho sino hasta 1971 debido a que el electorado suizo masculino, que tenía la última palabra en la aprobación de las leyes, se opuso sistemáticamente a este reconocimiento.³³

De entre los argumentos que se esgrimieron en Suiza en contra del reconocimiento del derecho al voto de las mujeres, llaman particularmente la atención dos, siendo estos los siguientes: el primero de ellos giró en torno al hecho de que el reconocimiento de la ciudadanía suiza exigía a todos los ciudadanos suizos contar con un arma para en caso necesario estar en condiciones de poder defender a la patria, y en este orden de ideas se argumentaba que esta exigencia no se les podía formular a las mujeres dada su naturaleza pacífica y al rol que desempeñan en el seno familiar.

-
- Convención Interamericana sobre la Concesión de Derechos Políticos a la Mujer, Bogotá, 2 de mayo de 1948;
 - Convenio 100 de la OIT sobre la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y Femenina, Ginebra, 29 de junio de 1951;
 - Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, Nueva York, 20 de diciembre de 1952;
 - Convención sobre la Nacionalidad de la mujer Casada, Nueva York, 29 de enero de 1957;
 - Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Nueva York, 18 de diciembre de 1979;
 - Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como:
 - Convención de Belem Do Pará, Brasil, 9 de junio de 1994.

33 Cabe precisar que el Principado de Liechtenstein, gobernado por una monarquía constitucional fue el último país de Europa Occidental en reconocerle a la mujer el derecho al voto, lo cual tuvo lugar en 1984.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

El otro argumento que llama la atención en este terreno se hizo consistir en que el reconocimiento del derecho al voto a la mujer, daría como resultado que se generara una desigualdad de derechos entre las mujeres, toda vez que las mujeres del campo suelen tener más hijos y consecuentemente sus frecuentes embarazos y los deberes maternos inherentes a ellos les dificultarían ir a votar, lo que las colocaría en una situación de desventaja respecto a las mujeres que viven en las ciudades, las cuales por lo general tienen menos hijos.

En este estado de cosas, no fue sino hasta 1958 cuando la Asamblea suiza aprobó una propuesta de reforma constitucional a través de la cual se reconocía el sufragio femenino, pero esta fue rechazada al año siguiente cuando se sometió la misma a la aprobación definitiva del electorado masculino suizo por la vía del referéndum, ocasión en la cual se opuso a dicho reconocimiento por una amplia mayoría de dos tercios, siendo que con la aprobación de la simple mayoría la reforma constitucional propuesta hubiera sido adoptada en forma definitiva.

Ahora bien, no obstante el referido rechazo, a partir de entonces las mujeres empezaron a ocupar cada vez más puestos en las asambleas comunales y cantonales, hasta que en 1957 una pequeña comuna del Cantón de Valais aprobó por vez primera el voto femenino, ejemplo que fue seguido por otras comunas y cantones, no obstante lo cual en el ámbito federal la situación siguió igual, de suerte tal que en 1968, Ginebra, la ciudad más grande del país en ese entonces, tenía una alcaldesa que, por su condición de mujer, no tenía derecho de voto en las elecciones federales.

En vista de ello cuando en los años sesenta Suiza aceptó en los años sesenta firmar la Convención de los Derechos Humanos del Consejo de Europa, lo hizo con la reserva de que la igualdad jurídica entre sexos no entrara en vigor en su territorio, posición que provocó tal escándalo en el medio europeo, que obligó al Gobierno suizo a revisar su postura, y en seguimiento de ello la Asamblea de nueva cuenta propuso reformar la Constitución Federal suiza y reconocerle a la mujer sus Derechos Políticos, y cuando en 1971 dicha propuesta de nueva cuenta fue sometida por la vía de referéndum a la aprobación definitiva, dos tercios del electorado masculino suizo

se pronunció a favor, y como resultado de ello a partir de entonces se le reconoce plenos Derechos Políticos a la mujer suiza.

12. La elaboración de la Declaración de Derechos Humanos de la ONU de 1948 y los pactos internacionales de 1966

Al término de la Segunda Guerra Mundial surgió la Organización de las Naciones Unidas y en el preámbulo de su carta constitutiva, suscrita en la ciudad de San Francisco el 26 de junio de 1945 se señaló como una de sus finalidades esenciales, “la necesidad de reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre” y en el artículo 55 de la Carta se expresó como uno de los propósitos de la organización “el respeto universal a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos”, pero sin precisar cuáles eran esos derechos, ni cuáles eran esas libertades.

En vista de ello y con el propósito de subsanar la falta de una lista concreta de los Derechos Humanos que permitiese poner en marcha su protección y promoción, la Organización de las Naciones Unidas creó la Comisión de Derechos Humanos a la que poco tiempo después el Consejo Económico y Social le solicitó que elaborara un proyecto de Declaración Universal de Derechos Fundamentales y en seguimiento de ello la referida comisión, al decir de HÉCTOR FIX ZAMUDIO, le encargó la redacción de dicha propuesta a un comité compuesto por representantes de varios países, inclusive del bloque socialista, el cual para cumplir con su cometido se apoyó esencialmente en el anteproyecto elaborado por el ilustre jurista y filósofo francés RENÉ CASSÍN.³⁴

Con el mismo propósito la Comisión, presidida por JACQUES MARITAIN, elaboró un cuestionario que sometió a la consideración de destacadas personalidades de todas las nacionalidades y de todos los campos del quehacer humano a través del cual les solicitó su pa-

34 FIX ZAMUDIO, HÉCTOR, coordinador de la obra: *México y las declaraciones de Derechos Humanos*, UNAM-IIIJ, 1999, Introducción, p. XVI.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

recer en torno a los derechos fundamentales de la persona y las respuestas que recibió pusieron de manifiesto que existía una estrecha relación entre los Derechos Humanos y los Derechos del Hombre, ya que estos constituían el punto de convergencia de las ideologías y de las tradiciones espirituales más distintas.

Con JACQUES MARITAIN se puede afirmar, sin simplificar las cosas en demasía, que en el terreno de las doctrinas filosóficas en lo que al problema de los derechos del hombre toca, las opiniones se dividían en dos grupos opuestos: los que aceptan más o menos explícitamente a la ley natural como fundamento de dichos derechos y los que rechazan en forma más o menos explícita al derecho natural como fundamento de dichos derechos.

Para los primeros, el hombre en razón de su naturaleza posee ciertos derechos fundamentales inalienables anteriores y superiores a la sociedad y al Estado, y por ello mismo nace y se desarrolla la vida social con cuantos deberes y derechos implica; consecuentemente estos derechos naturales deben ser tomados en cuenta por el legislador al formular las normas de Derecho Positivo, si no se quiere que las normas que al respecto formule la autoridad política sean la expresión de un poder arbitrario.

Para los segundos, los hombres, a través del desarrollo histórico de la sociedad conquistan ciertos derechos, mismos que se confirman y ratifican a través de luchas reiteradas y constantes, por lo que con el tiempo dichos derechos adquieren el carácter de fundamentales y los cuales se van consolidando y enriqueciendo a medida que progresa la sociedad al compás del movimiento de la historia.

El Proyecto de Declaración Universal de Derechos Humanos así elaborado se sometió el 10 de diciembre de 1948 a la consideración de la Asamblea General de la ONU, que entonces contaba con 58 miembros, de los cuales votaron a favor 48, ninguno en contra, registrándose ocho abstenciones y dos ausencias.³⁵

35 Las abstenciones fueron de Sudáfrica, Arabia Saudita, Bielorrusia, Checoslovaquia, Polonia, Ucrania, Unión Soviética y Yugoslavia.

La Declaración hace referencia a los Derechos Humanos y no a los Derechos del Hombre, debido a que ya en ese entonces esa denominación resultaba anacrónica y caduca, sobre todo a partir del reconocimiento de la igualdad política y jurídica de las mujeres y de los varones y aun cuando el término hombres pudiera ser considerado en forma genérica y comprender a unos y otras, no se quiso conservar una terminología que pudiera servir de pretexto para alentar cualquier tipo de actitudes aberrantes y discriminatorias entre el hombre y la mujer y por lo mismo se optó por la denominación de “Derechos Humanos” ya que con ella se explicita de mejor manera que tanto los derechos del hombre como los Derechos Políticos o ciudadanos y los Derechos Sociales tienen como titulares de los mismos tanto a los hombres como a las mujeres. Sin embargo, esta terminología no resulta plenamente satisfactoria ya que todo derecho es, por su propia naturaleza, humano, pero aun cuando pudiera resultar más propio hablar de derechos públicos fundamentales de las personas, resulta claro que la expresión “Derechos Humanos” ha cobrado tal grado de aceptación que ninguna otra denominación puede competir con ella.

Así con la proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se hizo realidad el sueño de la humanidad de concretar una perspectiva ético jurídico que expresara los ideales de igualdad, justicia y dignidad de todas las personas.³⁶

Con apego a los lineamientos trazados por ALFRED VERDROSS en su *Derecho Internacional Público*,³⁷ se puede sistematizar a los Derechos Humanos enumerados en la Declaración de la ONU de 1948 en los siguientes grupos:

36 Se puede decir que la declaración expresa el consenso universal en torno a las libertades básicas de las personas. De esta manera, su contenido, se reconoce en todo el mundo como los estándares mínimos aplicables al Derecho y a la política, con carácter universal e incondicionado. Dr. BERNARDO ROMERO VÁZQUEZ, Presidente de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, 2003, Colección FUNDAP.

37 ALFRED VERDROSS, *Derecho Internacional Público*, Ed. Porrúa, traducción citada, pp. 505-506.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

El primero comprende un serie de derechos relativos a la libertad; prohibición de la esclavitud (art. 4), de la tortura y de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 5), de las detenciones y destierros arbitrarios (art. 9.), de las leyes penales con efectos retroactivos (art. 11, apartado 2), de las restricciones a la libertad de movimiento y a la salida de cualquier país, incluso del propio, o al regreso al país propio (artículo 13, apartado 2), de la privación arbitraria de la nacionalidad (art. 15, apartado 2), y de la privación arbitraria de la propiedad (art. 17, apartado 2); incluye también la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (art. 18), la libertad de opinión y de expresión, con la subsiguiente de información (art. 19), la libertad de reunión y de asociación pacíficas, que lleva anexo el que nadie pueda ser obligado a pertenecer a una asociación (art. 20).

Junto a estos derechos relativos a la libertad, que implican propiamente una abstención por parte del Estado, la Declaración contiene otros derechos que implican una acción positiva del mismo. Estos son de dos clases: Derechos Procesales y Políticos, de un lado, y Derechos Sociales, de otro. A la primera categoría corresponde el deber de los Estados de conceder a todos por igual y sin distinción una protección legal por medio de tribunales independientes (art. 7o., 8o., 10 y 12), debiéndose presumir la inocencia de toda persona acusada mientras no se demuestre su culpabilidad (art. 11, apartado 1), el derecho de sufragio universal igual y a la participación en el gobierno del país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos, pues la voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público (art. 21).

Los Derechos Sociales son finalmente el derecho a la seguridad social (art. 23), al descanso (art. 24), a la protección contra el paro forzoso y la enfermedad (art. 25), y muy especialmente el derecho de libre sindicación (art. 23, apartado 4), el derecho a la educación en orden al pleno desarrollo de la personalidad humana (art. 26), el derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad (art. 27) y el derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en la Declaración se hagan plenamente efectivos (art.28).

Cabe hacer notar que la Asamblea General de la ONU solo tiene en principio competencia para hacer “recomendaciones”, y por lo mismo se puede decir con ANTONIO TRUYOL y SERRA que la significación jurídica de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, no es otra que la de ser una pauta superior de inspiración y criterio de interpretación para los órganos llamados a configurar, y en todo caso aplicar, por vía judicial o arbitral, el Derecho Positivo, tanto el interno como el Internacional. La Declaración es indudablemente la expresión de la conciencia jurídica de la humanidad representada en la ONU, y como tal, fuente de un derecho superior, es una *HIGHER LAW*, cuyos principios no pueden desconocer sus miembros.³⁸

Pero precisamente debido a que la Declaración de Derechos Humanos tiene la naturaleza que precisa su denominación, se consideró necesario reforzarla y conseguir para los derechos que tutela una fuerza vinculante indiscutible.³⁹ De aquí que la Asamblea General haya adoptado el 16 de diciembre de 1966 el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como dos protocolos facultativos que complementan a este último, el primero de 1966 y el segundo de 1989. Estos pactos son auténticos convenios, presentados a la firma y a la ratificación de los Estados, y se encuentran vigentes a partir del 23 de marzo de 1976 y obligan a los estados a partir de la fecha en que cada uno de ellos la haya ratificado, lo que en el caso de México tuvo lugar el 24 de marzo de 1981.⁴⁰

38 TRUYOL Y SERRA, ANTONIO, *Los Derechos Humanos*, Ed. Tecnos, Madrid 1971.

39 FIX ZAMUDIO precisa que las dos declaraciones, tanto la universal, como la americana aprobada en Bogotá en 1948 si bien en sus inicios solo fueron pronunciamientos sin valor obligatorio, con el tiempo han servido de inspiración tanto a los convenios y tratados internacionales sobre Derechos Humanos aprobados posteriormente, y además han adquirido carácter jurídico vinculante, no solo en el ámbito supranacional, como se ha reconocido expresamente por los organismos de protección de los Derechos Humanos, sino también en varias constituciones que consideran sus disposiciones como medios de interpretación de los derechos nacionales.

40 Los referidos pactos internacionales fueron redactados cuando la ONU contaba con 122 miembros, de los cuales 105 aprobaron su redacción, entrando en vigor en la fecha en la que cada uno de ellos los ratificó. Cabe aclarar

13. Consideraciones en torno a las actas constitutivas de los organismos especializados de la ONU que tienen relación con los Derechos Humanos

Al término de la Segunda Guerra Mundial, el 24 de octubre de 1945, los representantes de 51 países firmaron la carta constitutiva de la Organización de las Naciones Unidas, y a través de ella se comprometieron a mantener la paz y la seguridad internacionales, fomentar entre las naciones relaciones de amistad y promover el progreso social, la mejora del nivel de vida y fomentar el respeto de los Derechos Humanos. Para alcanzar sus objetivos la ONU cuenta como órganos centrales a la Asamblea General, al Consejo de Seguridad, al Consejo Económico y Social y a la Secretaría General.

La Asamblea General se conforma con sendos representantes de los países miembros los cuales son, en el presente 193, conformación que le confiere el carácter de ser el principal órgano deliberativo de la organización en el que se debaten de manera multilateral todo tipo de asuntos internacionales.

El *Consejo Económico y Social* se creó en el marco de la carta de la ONU con el propósito de coordinar la labor económica y social de los 14 organismos especializados, así como el de las comisiones orgánicas y de las cinco comisiones regionales que integran a la organización.

El *Consejo de Seguridad* es el órgano que tienen la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales. Se conforma con 15 miembros, cinco de los cuales son permanentes (China, Francia, Rusia, Reino Unido y Estados Unidos de América) y 10 no permanentes y cada uno tienen un voto y todos los miembros de la ONU convienen en aceptar y cumplir con las decisiones que adopte este Consejo.

que los pactos a diferencia de la Declaración, prevén diversos mecanismos tendientes a asegurar la observancia a de los derechos que tutelan.

La *Secretaría General* es el organismo de las Naciones Unidas al que se le ha confiado la labor cotidiana de la organización y sus funciones son tan variadas como los problemas de los que se ocupa la ONU.

Conforme a lo dispuesto por el art. 55 de la Carta de Naciones Unidas, la organización tiene entre sus objetivos el estudio y solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y problemas relacionados, así como fomentar la cooperación internacional en el orden cultural y educativo. En seguimiento de ello, el art. 57 del referido ordenamiento prevé la creación de organismos especializados y el art. 58 establece que la organización será la encargada de hacer recomendaciones con el objeto de coordinar las normas de acción y las actividades de dichos organismos.⁴¹

Entre los organismos especializados de la ONU que guardan una estrecha relación con los Derechos Humanos, figuran la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y la Organización Mundial de la Salud (OMS).

La carta constitutiva de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), creada a través del Tratado de Versalles en 1919 y la cual se complementa con la Declaración de Filadelfia de 1944, relativa a los fines y objetivos de la organización y con la Declaración del 2008 sobre principios y políticas de la misma, establece que uno de sus fines es proteger adecuadamente la vida y la salud de los trabajadores en todas sus ocupaciones. Para lograr el cumplimiento de este fin, la propia organización ha realizado diversos estudios en torno a la igualdad de derechos del varón y la mujer en el medio laboral

41 Conforme a lo dispuesto por el artículo 63 de la Carta de la ONU el Consejo Económico y Social, podrá concertar con cualquiera de los organismos especializados acuerdos por medio de los cuales se establezcan las condiciones en que dichos organismos habrán de vincularse con la organización y se precisa que el ECOSOC podrá coordinar las actividades de los organismos especializados mediante consultas con ellos y haciéndoles recomendaciones, como también mediante recomendaciones a la Asamblea General y a los miembros de las Naciones Unidas.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

y ha elaborado un número considerable de declaraciones, recomendaciones y convenios que se relacionan con la previsión social, con la seguridad social y con la igualdad del hombre y la mujer en los centros de trabajo, y de entre los cuales cabe destacar los siguientes por la especial relación que guardan con los Derechos Humanos;

La Declaración sobre la igualdad de oportunidades y de trato para las trabajadoras, la cual fue adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1975, declarado “Año Internacional de la Mujer”, razón por la cual en ese año se hizo un llamado a todos los agremiados de la organización para eliminar toda forma de discriminación contra las mujeres que niegue o limite esta igualdad en el medio laboral. Cabe precisar que con el propósito de promover la igualdad de género, la OIT adoptó otras resoluciones complementarias en 1981, 1985, 1991, 2004, y 2009.

La Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, adoptada en 1998 expresa el compromiso de los gobiernos y de las organizaciones de empleadores y de trabajadores de los países miembros de respetar y defender los valores humanos fundamentales en el plano económico y social.

La Declaración de principios y políticas sobre la justicia social para una globalización equitativa, adoptada en el 2008 vienen a significarse por cuanto reitera los principios establecidos en la Constitución de la OIT en 1919, así como el enriquecimiento que experimentaron los mismos a través de la Declaración de Filadelfia relativa a los fines y objetivos de la organización de 1944, y de la Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998. Con base en las consideraciones anteriores se puede decir que la declaración del 2008 sobre la justicia social expresa la visión del mandato de la OIT en la era de la globalización.

Pero la OIT no solo formula declaraciones sino que además formula recomendaciones y convenios, distinguiéndose las primeras de

los segundos en que no tienen fuerza obligatoria y por lo general preparan el camino para la adopción de convenios sobre la materia de la que se ocupan, en la inteligencia de que estos si obligan a los estados que los firman, por lo que existe una relación de continuidad entre unos y otros; en vista de ello y con el propósito de evitar repeticiones innecesarias en la sistematización que se ofrece a continuación tan solo figuran las recomendaciones que aún no han dado lugar a la celebración de un convenio. Entre los convenios y recomendaciones adoptadas por la OIT en relación a la igualdad de la mujer y el varón en el trabajo, y entre las cuales destacan las siguientes:⁴²

- Convenio 100 Relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y Femenina por un trabajo de Igual Valor. Ginebra, 29-06-1951.
- Convenio 111 sobre la Discriminación en Materia de Empleo, Ginebra 25-06-1958.
- Convenio 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores, Ginebra Suiza 1981.
- Convenio 161 sobre los servicios de salud en el trabajo, Ginebra Suiza 1985.
- Convenio 187 sobre la promoción de la seguridad y salud en el trabajo, 2006.
- Declaración de principios y derechos fundamentales en el trabajo; OIT 18-06-1998.
- Recomendación 197 sobre el marco para la seguridad y salud en el trabajo, 2006.

42 En el marco de la OIT las recomendaciones no tienen fuerza obligatoria y por lo general preparan el camino para la adopción de convenios sobre la materia que tratan y los cuales si obligan a los estados que los firman, por lo que para evitar repeticiones innecesarias en la sistematización que se ofrece tan solo figuran las recomendaciones que aún no han dado lugar a la celebración de un convenio.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

- Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa, 13-08-2008.

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), fue creada en París, Francia, a través de la Carta Constitutiva firmada el 16 de noviembre de 1945, misma que entró en vigor el 4 de noviembre de 1946. Cabe destacar que en el párrafo séptimo de su acta constitutiva se precisa que dicho organismo tiene como misión contribuir a la paz y a la seguridad mediante la educación, la ciencia y la cultura y entre las declaraciones y convenios que ha formulado y que guardan estrecha relación con los Derechos Humanos, destacan las siguientes:

- Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural, 4-11-1966;
- Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, AG de la ONU; 20-12-1971;
- Recomendación sobre la Protección, en el Ámbito Nacional, del Patrimonio Cultural y Natural, 16-11-1972;
- Recomendación sobre la Educación para la Comprensión, la Cooperación y la Paz Internacionales y la Educación Relativa a los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, 19-11-1974;
- Declaración de los Derechos de los Impedidos, AG de la ONU, 9-12-1975;
- Declaración sobre los Principios Fundamentales Relativos a la Contribución de los Medios de Comunicación al Fortalecimiento de la Paz y la Comprensión Internacional, a la Promoción de los Derechos Humanos y a la Lucha contra el Racismo, el *Apartheid* y la Incitación a la Guerra, 28-11-1978;
- Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales; 27-11-1978;
- Carta Internacional de la Educación Física y el Deporte, 21-11-1978;

DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE A LOS DERECHOS HUMANOS.

- Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones AG. ONU 25-11-1981;
- Declaración de principios sobre la tolerancia de 16 de noviembre de 1995;
- Declaración sobre las responsabilidades de las generaciones actuales para con las generaciones futuras, 12-1997;
- Declaración sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, 11-11-1997;
- Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural, 2-11-2001;
- Declaración sobre los Datos Genéticos Humanos, 16-10-2003;
- Declaración sobre la destrucción intencional del patrimonio cultural, 17-10- 2003; la Carta sobre la Preservación del Patrimonio Digital, 15-10-2003;
- Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, 19-10-2005;
- Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza, AG, UNESCO,⁴³ aprobada el 14-12-1960, entrando en vigor el 22-05-1962;

La Organización Mundial de la Salud (OMS), fue creada en la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, *ocasión en la cual los representantes de 61 países convinieron en crear un organismo especializado de las Naciones Unidas responsable de promover la mejoría de los niveles de salud de las poblaciones de los estados miembros.* La Carta

43 En su artículo 1 define discriminación educativa en los siguientes términos: “... toda distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica o el nacimiento, que tenga por finalidad o por efecto destruir o alterar la igualdad de trato en la esfera de la enseñanza”.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Constitutiva de este organismo, entró en vigor el 7 de abril de 1948 y a partir de entonces ha sido reformada en los años de 1977, 1984, 1994 y 2005 y los miembros que forman parte de dicha organización han pasado de 61 a 193.

En la Carta Constitutiva de este organismo se precisan los principios fundamentales que los representantes de los países miembros tuvieron presentes para crear a este organismo con el fin de cooperar entre sí en el fomento y protección de la salud de todos los pueblos, y de la simple lectura de dichos principios se desprende que varios de ellos guardan una estrecha relación con los Derechos Humanos, como es el caso de los siguientes:

- La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solo la ausencia de afecciones o enfermedades;
- El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social;
- La salud de todos los pueblos es una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad, y depende de la cooperación de las personas y de los Estados;
- Los resultados alcanzados por cada Estado en el fomento y protección de la salud son valiosos para todos;
- La desigualdad de los países en lo relativo al fomento de la salud y el control de las enfermedades, sobre todo las transmisibles, constituye un peligro común;
- La extensión a todos los pueblos de los beneficios de los conocimientos médicos, psicológicos y afines, es esencial para alcanzar el más alto grado de salud;
- La responsabilidad que tienen los gobiernos de cuidar de la salud de sus pueblos, solo puede ser cumplida con medidas sanitarias y sociales adecuadas.

Con apego a estos principios, le corresponde a los expertos de la OMS elaborar directrices y normas sanitarias, así como prestar ayuda a los países que se lo soliciten con el fin de resolver problemas de salud pública, por lo que a través de su mediación se propicia el que los gobiernos afronten de manera conjunta problemas sanitarios mundiales, lo que debe redundar en el nivel de bienestar de las personas.

Cabe destacar que le corresponde también a la Organización Mundial de la Salud asumir el carácter de árbitro en los aspectos científicos y médicos relacionados con la clasificación de sustancias controladas, por lo que le corresponde a esta organización, y solo a ella, diferenciar entre las sustancias que tienen el carácter de estupefacientes de las que deben ser consideradas como drogas. En este sentido, cabe tener presente que esta organización promovió la adopción de dos convenios, uno en materia de estupefacientes y otro en materia de drogas ilícitas, los cuales vienen a significarse como las normas básicas que deben observar los Estados miembros de la OMS en el manejo de estas sustancias. Otra importante actividad que lleva a cabo este organismo y que se relaciona con las adicciones, es el relativo a la determinación de la cantidad máxima que un adicto puede portar para efectos de su adicción, sin que ello pueda ser considerado como narcomenudeo, estas actividades las desempeña a través de un comité de expertos de farmacodependencia que se reúne cada dos años para realizar las actualizaciones pertinentes.⁴⁴

En el presente los representantes de los países miembros (193) se reúnen cada año en Ginebra en el marco de la Asamblea Mundial de la Salud con el fin de establecer la política general de la organización, aprobar su presupuesto y, cada cinco años, nombrar al Director General.

44 También se debe hacer notar que otra dependencia de las Naciones Unidas que tienen atribuciones en materia de drogas es la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD) creada en octubre de 2009, la cual, por mandato de la Asamblea General de la ONU tiene la responsabilidad exclusiva de coordinar y dotar de dirección efectiva a todas las actividades de la organización en la esfera de fiscalización de drogas.

14. Declaraciones, recomendaciones y convenios de los organismos especializados que se relacionan con los derechos humanos

Declaración universal de los derechos humanos

Preámbulo

- 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;
- Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones;
- Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;
- Considerando que los Estados miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y

- Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso.

La Asamblea General proclama la presente Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

Artículo 1

- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2

- Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.
- Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Artículo 3

- Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Artículo 4

- Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

Artículo 5

- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 6

- Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 7

- Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 8

- Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.

Artículo 9

- Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10

- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo 11

- Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.
- Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

Artículo 12

- Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Artículo 13

- Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.
- Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

Artículo 14

- En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.
- Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Artículo 15

- Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
- A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

Artículo 16

- Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.
- Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.
- La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Artículo 17

- Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.
- Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

Artículo 18

- Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

Artículo 19

- Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Artículo 20

- Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.
- Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

Artículo 21

- Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.
- Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

Artículo 22

- Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Artículo 23

- Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
- Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
- Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.
- Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Artículo 24

- Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

Artículo 25

- Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.
- La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Artículo 26

- Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.
- La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.
- Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

Artículo 27

- Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.
- Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Artículo 28

- Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Artículo 29

- Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que solo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.
- En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.
- Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 30

- Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

*Principales declaraciones sobre derechos humanos*⁴⁵

- Declaración Universal de Derechos Humanos, Nueva York, 10-12-1948 .⁴⁶
- Declaración de los Derechos del Niño, Nueva York, 20-11-1959.
- Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, Nueva York, 20-11-1963.
- Declaración sobre el Fomento entre la Juventud de los Ideales de Paz, Respeto Mutuo y Comprensión entre los Pueblos, Nueva York, 7-12-1965.
- Declaración para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer, Nueva York, 7-11-1967.
- Declaración sobre el Asilo Territorial Nueva York, 14-12-1967.
- Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social, Nueva York, 11-12-1969.
- Declaración de los Derechos del Retrasado Mental; Nueva York, 20-12-1971.
- Declaración sobre el Medio Ambiente Humano; Estocolmo, 16-06-1972.
- Recomendación sobre la Protección, en el Ámbito Nacional, del Patrimonio Cultural y Natural UNESCO 16-11-1972.

45 Para formular esta sistematización se tuvo como base la compilación realizada por SILVERIO TAPIA HERNÁNDEZ, que lleva por título Principales Declaraciones y Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por México, editada por la CNDH, en 1999 y la misma fue depurada y actualizada con base en la consulta directa que se hizo a los bancos de datos de la OIT, UNESCO y OMS.

46 Se debe de tener presente que con anterioridad a la promulgación de la Declaración Universal sobre Derechos Humanos , se promulgó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la cual fue aprobada en Bogotá, Colombia el 2-05-1948.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

- Recomendación sobre la Educación para la Comprensión, la Cooperación y la Paz Internacionales y la Educación relativa a los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales UNESCO 19-11-1974
- Declaración para la Erradicación del Hambre y la Malnutrición Nueva York, 16-11-1974.
- Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o Conflicto Armado; Nueva York, 14-12-1974.
- Declaración sobre la erradicación del hambre y la malnutrición, AG 17-12-1974.
- Declaración sobre la Utilización del Progreso Científico y Tecnológico en Interés de la Paz y en Beneficio de la Humanidad Nueva York, 10-11-1975.
- Declaración sobre la Protección de las Personas Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; Nueva York, 9-12-1975.
- Declaración sobre los Derechos de los Impedidos Nueva York, 9-12-1975.
- Declaración OIT sobre la igualdad de oportunidades para las trabajadoras, 1975,
- Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales París 27-11-1978.
- Declaración sobre los Principios Relativos a la Contribución de los Medios de Comunicación de Masas al Fortalecimiento de la Paz y la Comprensión Internacional, a la Promoción de los Derechos Humanos y a la Lucha Contra el Racismo, el Apartheid y la Incitación a la Guerra; Nueva York, 28 -11-1978.
- Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones, Nueva York, 25-11-1981.
- Declaración sobre el Derecho de los Pueblos a la Paz, Nueva York, 12-11-1984.

DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE A LOS DERECHOS HUMANOS.

- Reglas mínimas para la administración de la justicia de menores; AG 28- 11-1985.
- Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder; Nueva York, 29-11-1985.
- Recomendación 171 sobre los servicios de salud en el trabajo; 1985.
- Declaración sobre el Derecho al Desarrollo; Nueva York, 4-12-1986.
- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos; AG. 14-12-1990.
- Principios Básicos sobre la Función de los Abogados 8 Congreso de la ONU sobre Prevención del Delito, La Habana (Cuba), 27-8-1990.
- Directrices para la prevención de la delincuencia juvenil, AG 14-12-1990.
- Derechos de las Personas de Edad, AG 16-12-1991.
- Declaración sobre la protección de las personas contra las desapariciones forzadas; Ginebra, 18-12-1992.
- Declaración de Principios sobre la Tolerancia, 16-11-1995.
- Declaración sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, París, 11-11-1997.
- Declaración sobre las responsabilidades de las generaciones actuales para con las generaciones futuras, 12-11-1997.
- Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los Derechos Humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidas; París, 9-12-1998.
- Declaración OIT principios y derechos fundamentales en el trabajo 18-06-1998.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

- Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA AG 3-11-2000.
- Convenio sobre prohibición de las peores formas de trabajo infantil, 19-11-2000.
- Declaración adoptada por la Conferencia Mundial contra el Racismo, 8-9-2001,
- Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural, 2-11-2001.
- Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos, 16-10-2003.
- Declaración sobre la destrucción intencional del patrimonio cultural, 17-10-2003.
- Carta sobre la Preservación del Patrimonio Digital, 15-10-2003.
- Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos; 19-10-2005.
- Recomendación OIT 197 sobre la seguridad y salud en el trabajo. 2006.
- Declaración OIT sobre principios y políticas de justicia social para una globalización equitativa, 13-08-2008.
- Declaración OIT sobre la justicia social y una globalización equitativa, 13-08-2008.

Principales tratados sobre derechos humanos

- Convención para la prevención y sanción del genocidio Nueva York, 9-12-1948.
- Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena; Nueva York, 2-12-1949.
- Convenio 100 OIT sobre la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y Femenina por un trabajo de Igual Valor. Ginebra, 29-06-1951.

DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE A LOS DERECHOS HUMANOS.

- Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer ⁴⁷ Nueva York, 20-12-1952.
- Convención sobre Asilo Diplomático Caracas, 28-03-1954.
- Convención sobre Asilo Territorial Caracas, 28-03-1954.
- Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada Nueva York, 29-01-1957.
- Convenio 111 OIT sobre la Discriminación en Materia de Empleo, y ocupación, Ginebra 25-06-1958.
- Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza, UNESCO, ⁴⁸ aprobada el 14-12-1960, en vigor a partir 22 -05-1962.
- Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de matrimonios Nueva York, 7-11-1962.
- Convención para la eliminación de la discriminación racial Nueva York, 21-12-1965.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Nueva York, 16-12-1966.
- Primer Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Nueva York, 16-12-1966. Segundo Protocolo Facultativo del referido pacto, destinado a Abolir la Pena de Muerte Nueva York 15-12-1989.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 16-12-1966.

47 Se debe de tener presente que en América Latina se aprobó la Convención sobre los Derechos Políticos a la Mujer; en Bogotá Colombia el 2-05-1948.

48 En su artículo 1 define discriminación educativa en los siguientes términos: “... toda distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica o el nacimiento, que tenga por finalidad o por efecto destruir o alterar la igualdad de trato en la esfera de la enseñanza”.

CAPÍTULO PRIMERO
PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

- Convención Americana sobre Derechos Humanos, S JOSÉ, Costa Rica, 22-11-1969. Protocolo adicional a la convención americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales San Salvador, 17-11-1988. Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte Asunción, 6-08-1990.
- Convención para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer, Nueva York, 18-12-1979.
- Convenio 155 de la OIT sobre seguridad y salud en el trabajo; Ginebra 1981.
- Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; Nueva York, 10-12-1984.
- Convención para Sancionar la Tortura; Cartagena de Indias, Colombia 9-12-1985.
- Convenio 161 de la OIT sobre los servicios de salud en el trabajo, Ginebra 1985.
- Convención sobre los derechos del niño, Nueva York, 20-11-1989.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, Nueva York, 30-03-1990.
- Convención interamericana sobre tráfico de menores; Cd de México 18-03-1990.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer, Convención de Belem Do Pará, Brasil, 9-06-1994.
- Convenio 187 OIT sobre promoción de la seguridad y salud en el trabajo, 2006.

CAPÍTULO SEGUNDO

LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

1. Los derechos del hombre y el ciudadano en la historia constitucional de México

HIDALGO, LÓPEZ RAYÓN y MORELOS, al iniciar la lucha por la Independencia política del país iniciaron concomitante la lucha por el respeto a los derechos del hombre y del ciudadano. Así HIDALGO, apenas iniciada la lucha insurgente expidió el bando de 6 de diciembre de 1810, por virtud del cual decretó la abolición de la esclavitud y dispuso que todos los dueños de esclavos debieran darles la libertad so pena de muerte a quienes transgredieran esta disposición. Esta medida vino a significarse por cuanto con ella se procuró restituir a los naturales de estas tierras en el goce de sus derechos naturales que le fueron desconocidos durante los tres siglos de vida colonial.⁴⁹

Años más tarde MORELOS al pronunciar su discurso inaugural de los trabajos del Congreso Constituyente de Chilpancingo, dio a conocer el documento intitulado “los Sentimientos de la Nación”, que en su punto 15 reiteró la necesidad de proscribir la “esclavitud

49 Para quien se interese por contar con una visión constitucional de la historia de México, se recomienda la consulta de tres ensayos de MARIO DE LA CUEVA, que forman parte de sendas obras colectivas, siendo dichos ensayos *La idea de la soberanía en la obra; La Constitución de Apaztingán; El Constitucionalismo Mexicano a Mediados del siglo XIX y Los Derechos Sociales en la obra México 50 años de revolución*, Tomo III, La política, FCE, México, 1990.

para siempre, y lo mismo la distinción de castas, quedando todos iguales y solo distinguirá a un americano de otro el vicio y la virtud”.

En el mismo orden de ideas la Constitución de Apatzingán, reflejo fiel de los ideales que movían a la generación de Independencia precisó en su artículo 24 que “la felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas”.

El Acta Constitutiva de la Federación Mexicana del 31 de enero de 1824 reiteró este propósito en el artículo 30, en el que reiteró la proscripción de la esclavitud y se precisó que “La Nación está obligada a proteger a través de leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano.”⁵⁰

La *Constitución de 1824* consagró algunos derechos fundamentales de la persona en los artículos 50 fracción III, 161 fracción IV, 112 fracciones II y III y 146 a 153; de estos artículos los dos primeros se refieren a la libertad de escribir, imprimir y publicar, en tanto que los restantes se refieren a la propiedad y posesión y a la administración de justicia.

La independencia dio paso a un siglo colmado de luchas intestinas. Los problemas sociales y económicos a que se enfrentaba la naciente República, se vieron agudizados por la lucha de los grupos políticos y por el poderío creciente del Ejército y de la Iglesia.

Este periodo de nuestra historia tiene muchas páginas negras que, como acertadamente señala DANIEL COSÍO VILLEGAS, quisiéramos borrar, muchas de las cuales tuvieron como principal protagonista al General SANTA ANNA que ocupó por vez primera la Presidencia de la República del 16 de mayo al 1o. de junio de 1833, para con posterioridad asumir en diez ocasiones más, por breves periodos, la

50 También contienen declaraciones de la misma naturaleza, el artículo 45, fracción V de la tercera de las *Siete Leyes Constitucionales de 1836* y el artículo 5 del *Acta Constitutiva y de Reformas de 1847*.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

titularidad de la Presidencia de la República, ejerciendo este cargo por última vez del 20 de abril de 1853 al 9 de agosto de 1855.

La triste historia de los gobiernos santanistas muy bien puede ser entendida como un laboratorio en el que se gestaron los más siniestros actos que dejaron en el pueblo un claro conocimiento de lo que significa un régimen despótico. JOSÉ MARÍA DEL CASTILLO VELASCO afirma que “durante los gobiernos santanistas ningún derecho era reconocido, ninguna garantía tenía apoyo; la voluntad del dictador era la Ley Suprema. Por todas estas razones el pueblo de México anhelaba el que se subordinara el ejercicio del poder al Derecho”.

Así, contra la última de las dictaduras santanistas se levantó el pueblo en armas. El primero de marzo de 1854, el Coronel FLORENCIO VILLARREAL publicó el Plan de Ayutla que declaraba que cesaba en el ejercicio del poder público ANTONIO LÓPEZ de SANTA ANNA; proponía que una vez adoptado el Plan por la mayoría de la Nación, el jefe de las fuerzas libertarias debería nombrar a un representante por cada Estado o Territorio para que ellos a su vez eligieran un Presidente de la República Interino, cuya función principal sería convocar a un Congreso Constituyente que debería organizar a México en forma federativa y concluía el Plan invitando a los generales NICOLÁS BRAVO, JUAN ÁLVAREZ y TOMAS MORENO para que tomaran el mando de las fuerzas libertadoras. El día 11 del mismo mes de marzo un grupo de oficiales entre los que se encontraban el Coronel IGNACIO COMONFORT, se reunió en Acapulco y secundó el movimiento pero le suprimió el señalamiento de que el constituyente debía organizar al país en forma federativa, por considerar que el Poder Constituyente no puede estar limitado por plan, ley o tratado alguno, puesto que el Poder Constituyente es la fuente de todo derecho (Recuérdense los argumentos que se hicieron valer cuando se desconoció al Plan de Iguala y a los Tratados de Córdoba).

El país secundó al Plan de Ayutla no porque contuviera grandes promesas políticas, sino porque significaba la posibilidad de poner fin a los gobiernos personalistas del General SANTA ANNA y reivindicar, al mismo tiempo, un mínimo de garantías individuales, o como diría EDUARDO O GORMAN, la Revolución de Ayutla, fue ante

todo y sobre todo un movimiento en contra de la razón histórica que hizo posible el santanismo.⁵¹

Al triunfo de la Revolución y en aplicación del artículo segundo del Plan de Ayutla, la Junta de Representantes de las entidades políticas de la República, designó al General JUAN ÁLVAREZ como Presidente Interino y durante su gobierno y en cumplimiento de lo dispuesto por el Plan de Ayutla, se formuló la convocatoria para las elecciones del Congreso Constituyente mismo que inició sus funciones el 17 de febrero de 1856 y elaboró una Constitución que fue aprobada y jurada el 5 de febrero de 1857 y entró en vigor el 15 de septiembre del mismo año.

La *Constitución de 1857* vino a significarse en materia de derechos del hombre por cuanto contiene uno de los reconocimientos más cristalinos nítidos y puros que desde el mirador constitucional se puedan formular sobre la materia , ya que en el artículo primero se precisa en primer término que: “el pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales y a continuación se declara que, en consecuencia, todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.

Los tratadistas mexicanos del siglo XIX, entre ellos JOSÉ MARÍA LOZANO e ISIDRO MONTIEL y DUARTE, consideraban que para su generación los derechos del hombre eran anteriores a la Constitución, la que únicamente consagra los de mayor importancia, los cuales, por el hecho de ser enumerados en los preceptos fundamentales, se transforman en garantías.

También cabe destacar que la proscripción de la esclavitud, que primero decretó HIDALGO en 1810, que más tarde ratificó MORELOS y el Congreso Constituyente de Chilpancingo en 1814 y que con posterioridad fue confirmada por el Acta de Independencia y la

51 Para el estudio del Congreso Constituyente de 1856-1857, se recomienda la consulta de la obra de DANIEL COSÍO VILLEGAS, *La Constitución de 1857 y sus críticos*, El Colegio de México, 1957.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Constitución de 1824, va a ser enriquecida por el constituyente de 1857 al disponer en el artículo segundo que: “En la República todos nacen libres, los esclavos que pisen el territorio nacional recobran, por ese solo hecho, su libertad y tienen derecho a la protección de las leyes”, disposición que adquiere pleno significado si se tiene presente que después de la pérdida territorial que sufrió el país en 1848 se buscaba generar una atmósfera favorable para que los esclavos de los países vecinos se sintieran atraídos por México,

En este Congreso Constituyente en materia de derechos políticos o ciudadanos se registraron dos importantes avances. El primero de ellos tuvo lugar, al discutirse el derecho al voto, ya que la Comisión de Constitución propuso que se limitara el derecho al sufragio a aquellos que supieran leer y escribir y conocieran las operaciones fundamentales de la aritmética, en consideración a que quien no tuviera esos conocimientos mínimo no podría tener conciencia de la importancia y trascendencia del voto, lo que daría como resultado que se excluyera del juego político a la mayoría de la población. El Diputado PEÑA Y RAMÍREZ combatió la propuesta por considerar que contrariaba los principios democráticos, “ya que las clases indigentes y menesterosas no tienen ninguna culpa de ser analfabetas, sino los gobiernos que con tanto descuido han visto la instrucción pública”.⁵²

Por su parte, el diputado GAMBOA combatió la exigencia de saber leer y escribir, ya que a su parecer resulta claro que si el establecimiento de dicho requisito tiene por objeto estimular al pueblo para que se instruya, la experiencia enseña que este requisito ha resultado ineficaz; con base en estas consideraciones por unanimidad de los 82 diputados presentes, el poder constituyente de 1857 suprimió la exigencia de saber leer y escribir para poder votar.

El segundo avance que se registró en el terreno político durante el Congreso Constituyente de 1856-1857, consistió en que durante

52 Consúltese al respecto la obra de FRANCISCO ZARCO, *Crónicas del Congreso Constituyente de 1856-1857*.

el mismo se abandonó el sistema de elecciones indirectas en tercer grado y en su lugar se adoptó un sistema de elecciones indirectas en primer grado.

Al respecto cabe recordar que en la primera mitad del siglo XIX el sistema electoral que se practicó en México fue un sistema de elecciones indirectas en tercer grado, ya que a los simples ciudadanos les correspondía elegir a los electores de parroquia, estos elegían a los electores de partido y a estos les correspondía elegir a los electores de Distrito, que eran los que elegían a los diputados, senadores, gobernadores, así como al Presidente de la República. Este sistema se vio modificado sensiblemente por la *Constitución de 1857*, ya que con la promulgación de la misma se sustituyó al sistema de elecciones indirectas en tercer grado, por otro sistema de elecciones indirectas en primer grado en el cual los ciudadanos elegían a electores y a estos les correspondía elegir a los representantes políticos.

Años más tarde en 1910 triunfa el movimiento político de FRANCISCO I. MADERO que se apoyó en el Plan de San Luis y en la reivindicación política del principio de “Sufragio Efectivo, No reelección”, lo que dio como resultado que en 1912 se reformara la *Constitución de 1857* y se recogiera estos postulados, resultando pertinente precisar que la expresión “sufragio efectivo”, significaba en esos años la adopción del sistema de elecciones directas, lo que ocasionó que se abandonara el sistema de elecciones indirectas, sistema en el cual, como ya se explicó, los ciudadanos transfieren su derecho a elegir a sus representantes a un grupo reducido de electores y en su lugar se adoptó el sistema de elecciones directas en el que los ciudadanos son también los electores, es decir, son los ciudadanos quienes eligen directamente y sin intermediarios de ninguna especie a sus representantes políticos.

Años más tarde, VENUSTIANO CARRANZA sometió a la consideración de Congreso Constituyente, que en seguimiento de las adicciones al Plan de Guadalupe de 1916 se reunió en la ciudad de Querétaro a partir de diciembre de dicho año, un proyecto de Constitución a través del cual proponía que se adoptara el sistema de elección

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

directa para todos los cargos de elección popular, fundándose para ello en las siguientes consideraciones:

“Para que el ejercicio del derecho al sufragio sea una positiva y verdadera manifestación de la Soberanía Nacional, es indispensable que sea general, igual para todos, libre y directo: porque faltando cualquiera de estas condiciones o se convierte en una prerrogativa de clase, o es un mero artificio para disimular usurpaciones de poder... siendo el sufragio una función esencialmente colectiva, toda vez que es la condición indispensable del ejercicio de la soberanía, debe ser atribuido a todos los miembros del cuerpo social.”⁵³

Con la promulgación de la *Constitución de 1917*, se dio un paso más en el propósito de ampliar el cuerpo electoral, ya que en el artículo 34 se dispuso que tendrían la calidad ciudadana los mexicanos mayores de 18 años, si estaban casados y los solteros mayores de 21 año, debiendo contar además unos y otros con un modo honesto de vivir, No obstante que con apoyo en el artículo que se comenta las mujeres podían haber reclamado el que se les reconocieran sus derechos políticos (puesto que la Constitución no distinguía entre hombres y mujeres), la permanencia de usos y costumbres heredadas del pasado determinó que durante la primera mitad del siglo xx no se adoptara medida alguna que les permitiera a las mujeres participar en las consultaciones electorales respectivas.⁵⁴

53 En el lenguaje cotidiano, sufragio y voto se emplean como sinónimos, si bien en el terreno doctrinal se hacen distinciones entre ellos. Así, para una corriente el voto representa el acto mediante el cual se concreta el ejercicio del derecho al sufragio. En este sentido, solo tienen derecho al sufragio los ciudadanos que satisfacen los requisitos establecidos en la ley, mientras que el voto se utiliza de manera más amplia para tomar decisiones en todo tipo de cuerpos colegiados. Para otra corriente, el derecho al voto en materia electoral se concretiza a través del sufragio, de tal manera que solo pueden sufragar los que tienen derecho para votar. Ahora bien, con independencia de esta precisión semántica no existe inconveniente alguno para utilizar ambos términos como sinónimos. Para mayor información sobre la materia consúltese a ARTURO NÚÑEZ JIMÉNEZ, *El Nuevo Sistema Electoral Mexicano*, FCE, 1990.

54 Años más tarde, en 1953, y como respuesta a los planteamientos que formularon diversas organizaciones feministas, se modificó el artículo 34 consti-

Ahora bien, con el paso de los años diversas organizaciones empezaron a reclamar el que se pusiera fin a esta situación irregular, lo que dio como resultado que durante el gobierno del general LÁZARO CÁRDENAS se presentara una inactiva de reforma constitucional con objeto de que se le reconociera a la mujer su derecho al voto, iniciativa que no obstante que fue aprobada por las Cámaras del Congreso de la Unión en diciembre de 1937 y por la mayoría de las legislaturas al año siguiente, jamás entró en vigor, debido a que nunca se emitió la declaratoria final correspondiente, por lo que el reconocimiento de la igualdad política de la mujer con el varón en el ámbito federal se vio postergada hasta el año de 1953, cuando durante el gobierno de RUIZ CORTINES se presentó, votó, aprobó y publicó otra iniciativa de reforma constitucional sobre la materia, por lo que no fue sino hasta entonces cuando quedó debidamente precisada la igualdad política de los nacionales de ambos sexos. Cabe precisar que en ese entonces la proyección histórica de la composición demográfica del país, evidenció que existía el mismo número de mujeres que de varones, por lo que la reforma constitucional referida dio como resultado cuantitativo el que se duplicara la dimensión del cuerpo electoral y por cuanto, en lo cualitativo, dicha determinación constitucional implicó el reconocimiento de que la mujer ha sido, es y seguirá siendo copartícipe del destino del país, y por lo mismo tiene igual derecho que el varón a elegir tanto a sus gobernantes, como al programa político conforme al cual desea que se gobierne al país.

En torno a esta cuestión se puede afirmar con BARTHELEMY, que si el sufragio es al mismo tiempo un derecho político y un arma para defender intereses legítimos de personas o grupos de personas, entonces resulta evidente que no puede negarse ese derecho a las

tucional y se precisó la igualdad política de los nacionales de ambos sexos y con posterioridad, en 1970, el artículo 34 experimentó otra reforma y a resultas de la cual se redujo el requisito de edad para ser ciudadano y otorgar la ciudadanía a todos los mexicanos al cumplir no 21, sino tan solo 18 años de edad, y ello con independencia de su estado civil. Como resultado de ello hoy en día en México, como en Gran Bretaña, Francia, Estados Unidos, Rusia y en la mayoría de los países son ciudadanos los mexicanos, hombres y mujeres, mayores de 18 años que tengan un modo honesto de vivir.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

mujeres, que tienen intereses de todo orden que son privativos de su sexo, en lo que concierne al aspecto moral, legal o económico.

También contribuyó a universalizar el sufragio en nuestro medio, la reforma que en el año de 1970 experimentó el artículo 34 constitucional, ya que a través de la misma se redujo la edad requerida para que los nacionales adquieran la calidad de ciudadanos y como resultado de ello a partir de entonces se le reconoció esta calidad a todos los mexicanos al cumplir no 21, sino tan solo 18 años de edad, y ello con independencia de su estado civil. De esta forma a través de esta reforma se puso fin a la situación irregular de que, por una parte, la ley de la materia no le reconocía derechos políticos a los solteros mayores de 18 años, pero menores de 21, en tanto que otros ordenamientos legales le conferían a los mayores de 18 años, aún cuando en forma indirecta o circunstancial, ciertos derechos que les permitían participar en la vida política del país, como en el caso de los trabajadores de dicha edad que podían formar parte de sindicatos y por esta vía participar en la vida política, no obstante lo cual no podían votar.

En la Exposición de Motivos de la iniciativa de reformas que en ese entonces se presentó ante el Congreso de la Unión, se dijo en apoyo de la misma: “Las nuevas generaciones emergen a la vida nacional y reclaman como en todo el mundo contemporáneo ser escuchadas y contribuir con sus puntos de vista a la integración de la voluntad colectiva; al canalizar esta expresión por medios institucionales no es sino adaptar nuestra estructura constitucional a la realidad del país...”

Las conquistas sucesivas que se han alcanzado en esta materia, han dado como resultado que en el presente el sistema político mexicano descansa sobre el reconocimiento de que el sufragio es universal y que la voluntad ciudadana debe expresarse en forma individual, por medio de voto libre, directo y secreto, es decir, sin que se ejerza presión, ni intervenga intermediario alguno.

Con base en las consideraciones anteriores, se puede decir que reviste una importancia subrayada el que los mexicanos, hombres y mujeres mayores de 18 años que se encuentran en pleno ejercicio

de sus derechos voten en las consultas electorales, ya que al votar el ciudadano además de elegir a sus representantes y de escoger un programa político a través del cual desea que se gobierne el país, refrenda, confirma y actualiza la decisión de que la democracia sea la norma básica de gobierno; en cambio, no votar significa, en muchos casos, menosprecio por los derechos ciudadanos, o bien indiferencia por las formas de gobierno.

Pero para ejercer el derecho al voto, no basta con su simple reconocimiento, sino que además se requiere contar con una institución a la que se responsabilice de organizar de manera imparcial el ejercicio de este derecho y para lo cual se requiere que configure diversos instrumentos jurídicos tendientes a asegurar que en las consultaciones electorales tan solo voten los nacionales que tengan la calidad de ciudadanos, que cada cabeza sea un voto, que la ciudadanía pueda expresar con toda libertad su voluntad electoral, que los votos cuenten, se cuenten y se cuenten bien y que los candidatos que resulten electos puedan ocupar sus cargos y desempeñar su encargo.

En nuestro medio, en el presente la organización de las elecciones federales es una función estatal que se realiza a través del Instituto Federal Electoral, órgano responsable de la preparación, desarrollo y vigilancia del proceso electoral federal y para lo cual cuenta con seis direcciones ejecutivas, entre las cuales figura la del Registro Federal de Electores, a la que la ley le confía la responsabilidad de conformar diversos instrumentos de vital importancia para el ejercicio del derecho al voto, como son el padrón federal electoral, las credenciales para votar y las listas nominales de electores.

Los instrumentos electorales a los que se ha hecho referencia vienen a significarse por cuanto en el artículo 6 del COFIPE, se dispone que para que los ciudadanos puedan ejercer el derecho de voto, deben estar inscritos en el Registro Federal de Electores, y contar con la credencial para votar con fotografía, resultando pertinente precisar que solo quienes reúnan estos requisitos podrán figurar en las correspondientes listas nominales de electores, las cuales vienen a significarse por cuanto son las relaciones elaboradas por la Direc-

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

ción Ejecutiva del Registro Federal de Electores que contienen el nombre de las personas incluidas en el padrón electoral, agrupadas por distritos y sección, a quienes se ha expedido y entregado su credencial para votar.

Se puede decir que un padrón electoral completo, bien elaborado y constantemente actualizado, es condición indispensable para garantizar que los procesos comiciales tengan un sólido punto de partida, ya que si bien es cierto que el proceso electoral no se agota en la formulación y actualización del padrón electoral, también resulta incuestionable que es uno de los instrumentos esenciales que garantizan el contenido cuantitativo de la democracia.

Ahora bien, para que el padrón sea confiable debe registrar, con la mayor exactitud posible, el universo ciudadano de la República, ya que el mismo sirve para medir tanto el grado de participación electoral como el grado de abstencionismo, razón por la cual resulta tanto del interés del cuerpo ciudadano, como de los partidos políticos el que se cuente con mecanismos idóneos para conformar y actualizar constantemente el padrón electoral.

Con base en las consideraciones anteriores se puede decir que si bien es requisito esencial de la democracia representativa que todos los ciudadanos tengan derecho al voto y dispongan de los medios para expresar su voluntad política, no lo es que tengan que manifestarse si prefieren permanecer en silencio. Sin embargo, se puede decir que la calidad democrática de un régimen puede ser medida por el grado de participación ciudadana.

Resulta claro que la participación ciudadana en las consultas electorales, es resultado tanto de las facilidades que otorga la ley, como del esfuerzo que realicen los partidos para atraer el voto de los ciudadanos. De aquí que los partidos políticos deban ver en todo porcentaje elevado de abstencionismo una prueba elocuente de que deben robustecer sus programas tendientes a robustecer la educación política de la ciudadanía. En efecto, el abstencionismo es un fenómeno político negativo que daña a todos los partidos, así como al propósito de hacer de la democracia una realidad cotidiana cada vez más plena. De aquí que ningún partido que se interese realmente

por la democracia pueda considerar como un triunfo para su causa el que un porcentaje considerable del cuerpo ciudadano se abstenga de ejercer sus derechos, no cumpla con sus obligaciones y vea con indiferencia todo cuanto concierne a la definición política del Estado.

Por lo dicho, se puede decir que los partidos políticos deben promover que los integrantes del cuerpo ciudadano voten en las consultaciones electorales, porque el ciudadano al votar, ejerce uno de los más significativos derechos políticos, y al hacerlo no solo elige a sus representantes, sino que asimismo escoge un programa político con apego al cual desea que se gobierne en el país y además confirman y actualizan su decisión de que la democracia sea la norma básica de gobierno.

El voto de los mexicanos residentes en el extranjero

A partir de la publicación del decreto de reformas al COFIPE de 22 de noviembre de 1996 se intensificó el debate sobre la pertinencia de crear las condiciones para que en las elecciones presidenciales del 2000 pudieran votar los mexicanos residentes en el extranjero, ya que si bien en ese entonces el referido código no contenía disposición alguna al respecto, en el artículo octavo transitorio del referido decreto de reformas, se dispuso lo siguiente:

Octavo. Durante el primer semestre de 1997, la Secretaría de Gobernación publicará el Acuerdo mediante el cual dará a conocer el Programa para el establecimiento del Registro Nacional de Ciudadanos y la expedición de la correspondiente Cédula de Identidad Ciudadana, con vistas a su utilización en el proceso electoral federal del año 2000, realizándose en su oportunidad las modificaciones legales necesarias para regular las adecuaciones pertinentes al actual Registro Federal de Electores.

Si al aplicarse los procedimientos técnicos y administrativos que tiendan al logro del propósito señalado en el párrafo que antecede, se presentaran inconsistencias en la información de los registros civiles del país que impidieran la adecuada expedición o utilización de la Cédula de Identidad Ciudadana en las elecciones federales

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

del año 2000 se harán al efecto los planteamientos de ajuste que se requieran.

Con el propósito de estudiar las modalidades para que los ciudadanos mexicanos residentes en el extranjero puedan ejercer el derecho al sufragio en las elecciones de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, el Consejo General del Instituto Federal Electoral designará una comisión de especialistas en diversas disciplinas relacionadas con la materia electoral, para que realice los estudios conducentes, procediéndose a proponer, en su caso, a las instancias competentes, las reformas legales correspondientes, una vez que se encuentre integrado y en operación el Registro Nacional Ciudadano y se hayan expedido las cédulas de identidad ciudadana.

Como se puede apreciar, el artículo transcrito se refiere a dos materias diferentes, si bien estas se encuentran íntimamente relacionadas:

La *primera* se refiere a la posibilidad de que se pudiera utilizar la Cédula de Identidad Ciudadana en el Proceso Electoral Federal del año 2000, previéndose que en caso de que existan inconsistencias que impidan la adecuada expedición o utilización de la cédula en dicho proceso, se deberían hacer los planteamientos de ajustes que se requieran.

La *segunda* se refiere a los estudios de las modalidades que debían hacerse para que los ciudadanos mexicanos residentes en el extranjero pudieran ejercer el derecho al voto en las elecciones de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos del año 2000, previéndose que, en su caso, se deberían proponer a las instancias competentes las reformas legales correspondientes, una vez que se encuentre integrado y en operación el Registro Nacional Ciudadano y que se hayan expedido las cédulas de identidad ciudadana.

La importancia de las disposiciones de referencia se vio incrementada a partir de la reforma constitucional que tuvo lugar al año

siguiente (DOF del 20 de marzo de 1997), ya que a través de la misma se modificaron los artículos 30, 32 y 37 constitucionales, significándose la reforma al artículo 30 por cuanto a resultas de la misma se ampliaron los supuestos para considerar a una persona mexicana por nacimiento, las reformas al artículo 32 por cuanto en dicho artículo se precisaron las bases para regular los derechos que la legislación otorga a los mexicanos que posean otra nacionalidad, así como para resolver los conflictos que se puedan presentar con motivo de la doble nacionalidad, y las reformas al artículo 37 por cuanto en él se precisó, a partir de entonces, que ningún mexicano por nacimiento podrá ser privado de su nacionalidad mexicana.

Al respecto, cabe precisar que la determinación de quienes son los nacionales de un Estado, reviste una extraordinaria importancia, ya que serán estos los que por el solo hecho de cumplir 18 años adquirirán de manera automática la calidad de ciudadanos y en este carácter a través del ejercicio del derecho al voto les corresponderá elegir a sus gobernantes, así como el programa político con apego al cual se debe gobernar al país.

Cabe precisar que durante muchos años una parte de la doctrina afirmó y reafirmó, sin sustento real alguno, que la nacionalidad y la ciudadanía eran dos materias esencialmente diferentes, afirmación que fue el detonador de varios gazapos legislativos sobre la materia, ya que resulta claro que en los términos de lo dispuesto en el artículo 34 constitucional son ciudadanos los mexicanos por nacimiento (ya sea por la vía del *ius soli* o *del ius sanguinis*), o por naturalización que sean mayores de 18 años y que tengan un modo honesto de vivir; consecuentemente los nacionales que reúnan estos requisitos tienen la calidad de ciudadanos y, por lo mismo, son titulares de los derechos políticos o ciudadanos que garantiza la Constitución Federal de la República.

Ahora bien, como el referido artículo octavo transitorio generó la expectativa de que en las elecciones presidenciales del año 2000 los mexicanos residentes en el extranjero pudieran votar, en el lugar mismo de su residencia en el extranjero, en los años inmediatamente anteriores a dicha consulta electoral, se intensificó el

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

debate sobre la conveniencia y pertinencia de que pudieran votar los mexicanos residentes en el extranjero, participando en él referido debate tanto líderes políticos, como líderes de opinión y funcionarios electorales.

Quienes se manifestaron a favor de que voten los mexicanos residentes en el extranjero, afirmaban que dicha medida se inscribe dentro de la perspectiva de universalizar el sufragio. Recuerdan que en el pasado también se marginó del derecho al voto a los indígenas, a los iletrados y a las mujeres, pero que en todos esos momentos las naciones que avanzaron en su desarrollo fueron las que decidieron extender el sufragio a sectores de su población previamente excluidos; consideran que quienes residen en el extranjero se mantienen ligados con sus comunidades natales y que desde esta perspectiva se justifica el voto a distancia; sostenían que el derecho al voto de los mexicanos residentes en el extranjero es un hecho reconocido en los textos constitucionales, sobre todo a partir de las reformas que hicieron posible la doble nacionalidad y que, por lo mismo, no resultaba válido que pusieran obstáculos que dificultaran la puesta en práctica de las decisiones adoptadas.

Quienes se manifestaron en contra, consideraban que las reformas constitucionales que hicieron posible el voto de los mexicanos residentes en el extranjero, se introdujeron a hurtadillas, sin que se discutiera realmente el alcance de las medidas adoptadas y sostenían que se deberían de corregir los errores en que se hubiera incurrido. Consideraban que por los contornos de la comunidad mexicana en los Estados Unidos, el voto de los nacionales residentes en el extranjero reviste particularidades cuantitativas que se tornan cualitativas y hacen que el caso de México no se pueda comparar con ninguna otra experiencia; precisan que ningún otro país en el mundo tiene una relación de la complejidad ideológica, emotiva, económica, política o demográfica como la que caracteriza a la relación entre México y Estados Unidos; asimismo argumentan que ello planteará problemas políticos que necesariamente darán como resultado el que grupos de poder norteamericanos vean en esta experiencia un caldo de cultivo que les permita influir en forma directa en el manejo de los asuntos políticos nacionales.

Algunos militantes políticos partidistas, hicieron cuentas alegres y todos convenían en considerar que el voto de los mexicanos residentes en el extranjero favorecería las expectativas de sus respectivos institutos políticos; unos porque pensaban que la mentalidad de los mexicanos residentes en el extranjero comulga con su plataforma política y que, en consecuencia, sus votos favorecerían las expectativas políticas de sus partidos; otros, porque consideraban que los mexicanos residentes en el extranjero aprovecharían la posibilidad de votar desde el extranjero para emitir un voto de castigo para el partido político que apoyó una gestión gubernamental que los obligó a emigrar fuera del territorio nacional y concomitantemente estimaban que dicho voto le sería favorable a su instituto político; otros más consideraban que los nacionales residentes en el extranjero están conscientes de que solo con el apoyo de su partido se haría posible la adopción de las reformas necesarias para que a partir de las elecciones presidenciales del año 2000 o del 2006 pudieran votar, desde su lugar de residencia en el extranjero, grupos considerables de mexicanos y que el agradecimiento de estos grupos se traduciría en votos a favor de su partido en las correspondientes consultaciones electorales.

En este estado de cosas, en su oportunidad diversos funcionarios electorales manifestaron su preocupación porque el proyecto del voto de los mexicanos residentes en el extranjero, cualquiera que sea la modalidad elegida, no vulnere ni afecte la confianza en el sistema electoral, la cual en buen grado deriva de los mecanismos instrumentados para que en cada distrito electoral los ciudadanos voten en la casilla correspondiente a su domicilio, siempre y cuando cuenten con su credencial de elector con fotografía y figuren en la correspondiente lista nominal de electores en las cuales también figura la respectiva fotografía. Ahora bien, consideraban que esta situación se podría ver sensiblemente afectada, si al reglamentar el voto de los mexicanos residentes en el extranjero se hacía a través de casillas especiales, ya que en este tipo de casillas para poder votar no se requiere figurar en las listas nominales de electores, razón por la cual desde el año 1990 la organización y el funcionamiento de este tipo de casillas ha sido objeto de una atención cuidadosa por

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

parte de las autoridades electorales y de los partidos políticos que han limitado el número de casillas especiales por distrito y el número máximo de personas que pueden votar en cada una de ellas.

Ahora bien, toda vez que de conformidad al citado artículo octavo transitorio para la instrumentación del voto de los ciudadanos mexicanos en el extranjero en las elecciones del 2000 se requería que de manera previa la Secretaría de Gobernación informara si el Registro Nacional de Ciudadanos y la Cédula de Identidad Ciudadana se podrían utilizar en el proceso electoral federal del año 2000 y dado que dicho informe fue en sentido negativo, las autoridades competentes decidieron posponer para las elecciones presidenciales del 2006, la toma de decisiones sobre la materia.

En vista de ello, en el 2005, la Cámara de Diputados se volvió a ocupar del tema y el 22 de febrero del referido año aprobó una iniciativa de reformas al COFIPE con objeto de hacer posible el voto de los mexicanos residentes en el extranjero en las elecciones presidenciales del 2006. Para este fin la referida Cámara propuso que se deberían adoptar las providencias necesarias para instalar mesas de votación en diversas ciudades del extranjero, propuesta que fue criticada por cuanto además de implicar un costo sumamente elevado, planteaba problemas de toda índole, como los relacionados con la forma de atender todo cuanto se relacionara con las faltas administrativas, los delitos electorales y las causales de nulidad de la votación recibida en las correspondientes casillas, razones por las cuales diversos líderes de opinión consideraron que los términos de la reforma hacían de muy difícil instrumentación el voto de los mexicanos residentes en el extranjero. A los cuestionamientos anteriores se le agregó el que tanto el IFE, como el Tribunal Electoral manifestaron diversos cuestionamientos en torno de la propuesta de establecer mesas de casilla en el extranjero.

En este estado del proceso de reforma correspondiente, la minuta con las reformas aprobadas por la Cámara de Diputados fue remitida al Senado donde, como corresponde a todo proceso legislativo federal, se volvió a analizar la propuesta en cuestión, y en su oportunidad los senadores decidieron ratificar el proyecto respecti-

vo, y se pronunciaron el 26 de abril de 2005 a favor de reformar el COFIPE para hacer posible el que en las elecciones presidenciales del 2006 pudieran votar los mexicanos residentes en el extranjero, pero difirieron con la Cámara de diputados respecto de la vía como debían hacerlo ya que consideraron que ello se debería de instrumentar, no a través de mesas de casillas establecidas en el extranjero, como lo había propuesto la Cámara de Diputados, sino por la vía del correo certificado, y que para poder votar por esta vía deberían contar con credencial para votar y solicitar su inscripción en el listado nominal de electores residentes en el extranjero que se debería de crear al efecto.

En seguimiento de esta determinación consideraron que solo a los inscritos en dicho listado, se les debería de enviar la boleta de la elección presidencial semanas antes del día de los comicios, y que los interesados deberían introducir la misma en el sobre que al efecto también les debería enviar el IFE y el cual deberían hacer llegar con toda oportunidad y por correo certificado a dicho organismo.

También cabe destacar que en los términos de la reforma propuesta por el Senado, (actual artículo 336), los partidos y sus candidatos a cargo de elección popular no podrían realizar campaña electoral fuera del país.

A efecto de poder hacer frente a diversos problemas que se podrían presentar en la instrumentación de esta propuesta, en los artículos transitorios del decreto de reformas se autorizó al Ejecutivo Federal para realizar las ampliaciones presupuestales necesarias, y se dispuso que el IFE debería celebrar los convenios necesarios con el Servicio Postal Mexicano y con los servicios postales del extranjero, para asegurar el oportuno manejo, despacho, recepción y entrega de los documentos y materiales que se requieran para el ejercicio del derecho al voto de los mexicanos residentes en el extranjero.

Ahora bien, las reformas propuestas por el Senado para convertirse en texto legal, requerían ser aprobadas por la Cámara de Diputados antes del día 30 de junio del referido año, ya que desde el año de 1990 el artículo 105 constitucional dispone que no se pueden hacer reformas a las leyes electorales 90 días antes del inicio

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

del proceso electoral, y toda vez que este, en los términos del COFIPE se inicia en la primera semana del mes de octubre del año anterior, la reforma de referencia debía ser aprobada a más tardar el 30 de junio del año previo al de la jornada comicial.

En este estado de cosas, y toda vez que el periodo ordinario de sesiones concluyó antes de que sucediera la aprobación referida, se requirió convocar a un periodo extraordinario de sesiones de la Cámara de Diputados, mismo que tuvo lugar en la segunda quincena del mes de junio, y durante el mismo, el día 28 de junio de 2005, se aprobó la propuesta elaborada por el Senado, y en seguimiento de ello se publicó el texto de la referida reforma en el DOF el día 30 de junio de 2005.

Con apego a esta regulación se llevó a cabo la consultación electoral del 2006 para la elección presidencial y con posterioridad a la celebración de la misma, el 13 de noviembre del 2007 se publicó en el DOF la reforma constitucional electoral que en el marco de la *Ley para la Reforma del Estado* acordaron los partidos políticos integrantes de la CENCA, Comisión Ejecutiva para la Negociación y Concertación de Acuerdos y en seguimiento de ello, el 14 de enero del 2008, se publicó en el referido órgano informativo un nuevo *Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales* que modificó seis de los siete libros que conformaban al código anterior, manteniéndose inalterado solo el libro sexto, relativo al voto de los mexicanos residentes en el extranjero.

Cabe precisar que esta regulación se puso en práctica por vez primera en las elecciones presidenciales del 2006 y de nueva cuenta reguló la emisión del voto de los mexicanos residentes en el extranjero en las elecciones del 2012 y en ambos casos voto menos del 1% del universo de los mexicanos residentes en el extranjero, lo que acredita con elocuencia la necesidad de reformar la regulación jurídica que impera hasta el momento.

2. El enriquecimiento de la declaración de los derechos del hombre de la Revolución Francesa de 1789 con la Declaración de Derechos Sociales de la Revolución Mexicana de 1917

La *Constitución de 1857*, siguiendo la tradición jurídica francesa recogió tanto los principios fundamentales del liberalismo político como los principios fundamentales del liberalismo económico.

Lo anterior dio como resultado que, durante “el Porfiriato” se hicieran más evidentes las diferencias existentes entre los principios medulares del liberalismo político y los principios esenciales del liberalismo económico. El primero abogaba por la libertad humana; postulaba que el hombre debía ser considerado como el principio y el fin de todas las instituciones políticas y jurídicas; para tal efecto procuró aclarar y ampliar los derechos del hombre y del ciudadano, afirmar y reafirmar que la Soberanía reside esencial y originalmente en el pueblo, robustecer la forma democrática de gobierno; sanear el sistema representativo; estructurar al Estado de conformidad al principio de la separación de poderes y del federalismo; separar a la Iglesia del Estado y deslindar, consecuentemente, los campos de la jurisdicción eclesiástica y civil. Todos estos principios pueden ser considerados genéricamente como las decisiones político-jurídicas fundamentales que el Constitucionalismo Individualista y Liberal le ofrendó a México.⁵⁵

Por su parte el liberalismo económico se entregó a la tarea de propiciar, estimular y desarrollar el irrestricto desenvolvimiento de las fuerzas económicas y para lo cual promovió el que se reconociera que el estado no debería de intervenir en la vid económica, que el mejor estado era aquel que gobernaba menos, que la empresa debía ser entendida como patrimonio exclusivo del patrón, que las relaciones de trabajo se debían regular de conformidad a la voluntad que las partes hubieran precisado en el contrato de trabajo, que las

55 Para la conocimiento de todo cuanto se relaciona con el porfiriato, se recomienda la consulta de la obra de DANIEL COSÍO VILLEGAS, *Historia Moderna de México*, FCE, 1998.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

condiciones de trabajo se debían fijar con apego al libre juego de la oferta y la demanda y que el trabajo debía ser considerado como una mercancía.

El resultado de esta lucha no se hizo mucho esperar; por donde quiera que se mirara la cruda realidad dentro de la cual México vivía, se podía apreciar que por grandilocuente que fuera la proclamación que se hiciera de la libertad del hombre, ahí estaba la libertad irrestricta de las fuerzas económicas y sus resultados para demostrar lo contrario.

En congruencia con la postura económico liberal, el porfiriato se caracterizó por hacer a un lado los derechos políticos para estimular los económicos: “menos política y más administración”. Como resultado de ello, las libertades políticas por las cuales habían luchado los viejos liberales se verían postergadas y el juego político tendría como principal protagonista al Presidente de la República, único poder político al que se someterían todos los demás poderes.

Con el propósito de unificar a los factores reales de poder en torno suyo, el porfiriato respetó los intereses de los viejos terratenientes y estimuló los de los nuevos latifundistas. Unos y otros dejaron de luchar entre sí para entregarse a la tarea de acrecentar sus bienes sobre la base de un mayor empobrecimiento de la población en general.

De aquí que en las postrimerías del porfiriato RICARDO FLORES MAGÓN se doliera de que se hubieran sacrificado las libertades políticas por las que lucharon los viejos liberales sin obtener, en cambio, el supuesto progreso material del que hablaba la dictadura. Este progreso se redujo al acrecentamiento de la riqueza de unos cuantos privilegiados y a la entrega de concesiones para la explotación de la riqueza nacional a extranjeros. De todo ello resulta dice FLORES MAGÓN “que ha sido inútil la larga y cansada gestión administrativa del General DÍAZ, y que además ha sido nociva para el pueblo hambriento de libertad”.⁵⁶

56 Para la conocimiento de todo cuanto se relaciona con la revolución Mexicana se recomienda la consulta de la obra de JESÚS SILVA HERZOG, *Historia de la revolución Mexicana*, dos tomos FCE, México, 2010.

Las consideraciones anteriores evidenciaban cada vez más la urgencia de un cambio, mismo que debía de ser gestionado a través de la lucha revolucionaria y a la cual había que hacer desembocar en una revolución jurídica a fin de que todos los esfuerzos realizados no se quedaran en una vana e intrascendente perturbación política.

Los reproches al principio se hicieron con la quietud, el silencio y el desaliento del pueblo, pero poco a poco, a medida que la realidad fue haciendo ciertos los presentimientos de aquellos que dudaban que bastara una simple declaración de derechos para que se respetara y dignificara a la persona, se fueron haciendo cada vez más abiertos, hasta llegar a aquel momento en que, con las armas en la mano exigieron que el Estado abandonara su actitud abstencionista e interviniera en la vida económica en representación de los intereses de la comunidad, a efecto de crear el medio ambiente propicio para que los Derechos del Hombre puedan tener la efectividad y positividad que les corresponden.

Así, tan pronto surgió una buena lucha, el pueblo se unió a ella dispuesto a hacerla suya. Se suceden el “Programa del Partido Liberal”, el Plan de San Luis y el Movimiento Político de FRANCISCO I. MADERO; el Plan de Ayala y el Movimiento Social de ZAPATA; el Plan de GUADALUPE y el Movimiento Constitucionalista de VENUSTIANO CARRANZA los cuales configuran el núcleo fundamental de la llamada revolución social, la cual se nutre y complementa con otros planes caudillos y movimientos.

Conforme se va desarrollando el movimiento revolucionario se irá haciendo cada vez más evidente que se puede alcanzar el bienestar social sin necesidad de sacrificar la libertad, si el Estado interviene en la vida económica en representación de los intereses de la comunidad, y orienta el desenvolvimiento de las fuerzas económicas del país, de tal manera que el desarrollo se apoye en la capacidad creativa de todos los grupos y no en que un grupo finque su progreso sobre la explotación sistemática de la mayoría del pueblo y provoque su sistemático empobrecimiento.

Así se luchará por el reconocimiento de que le corresponde al estado garantizar que la educación que se imparta en México sea

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

laica, que la persona tiene derecho a la educación pero concomitantemente es un deber de los padres de la sociedad y del Estado el suministrarla; también se luchará por el reconocimiento de que la tierra es de quien la trabaja, que le corresponde a la Nación la propiedad originaria de las tierras, aguas y recursos naturales comprendidas dentro del territorio nacional; que la propiedad debe desempeñar una función social; que el estado le puede imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público e incluso expropiarla por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

En el terreno laboral se luchará por el reconocimiento de que el trabajo no es una mercancía, sino un derecho y un deber social, una fuerza activa al servicio de la sociedad que requiere ser tratada con dignidad y respeto; también se luchará por el reconocimiento de que la Constitución debe de proteger los derechos fundamentales de los trabajadores, que las leyes laborales deben ser protectoras y tutelares de los derechos de los trabajadores, pues el trabajador individualmente considerado siempre será la parte débil en toda relación de trabajo; que si bien toda persona tiene derecho y el deber de prestar un servicio a la sociedad, también lo es que ésta debe generar los empleos necesarios para ello y que la empresa no es un feudo patronal, sino una comunidad constitucional, compuesta por capital, trabajo y administración .

Estas ideas van a ser recogidas y plasmadas en diversas leyes promulgadas en plena lucha revolucionaria. Así tan pronto como se le puso término al golpe de estado huertista —15 de julio de 1914— comenzaron a dictarse las primeras leyes de trabajo elaboradas en los estados de Jalisco —7 de octubre de 1914—, Veracruz —19 de octubre del mismo año— y Yucatán —11 de diciembre de 1915—. Con ello AGUIRRE BERLANGA, CÁNDIDO AGUILAR y SALVADOR ALVARADO procuraron transformar las condiciones de trabajo en sus respectivas entidades.

Las ideas a que se ha hecho referencia también fueron recogidas en las Adiciones al Plan de GUADALUPE, de 12 de diciembre de 1914 en cuyo artículo 2o. se precisó que: “El primer jefe de la revo-

lución y encargado del Poder Ejecutivo, expedirá y pondrá en vigor durante la lucha, todas las leyes, disposiciones y medidas encaminadas a dar satisfacciones a las necesidades económicas, sociales y políticas del país, efectuando las reformas que la opinión exija como indispensables para restablecer el régimen que garantice la igualdad de los mexicanos entre sí”. Más adelante el Plan, al enunciar la clase de leyes, disposiciones y medidas que dictaría el Estado revolucionario, se mencionó a “leyes agrarias que favorezcan la formación de la pequeña propiedad, disolviendo los latifundios y restituyendo a los pueblos de las tierras que fueron injustamente privados: leyes fiscales encaminadas a obtener un sistema equitativo de impuestos a la propiedad raíz; legislación para mejorar la condición del peón rural, del obrero, del minero y, en general de las clases proletarias; establecimiento de la libertad municipal como institución constitucional; bases para un nuevo sistema de organización del Poder Judicial independiente, tanto en la Federación como en los Estados; revisión de las leyes relativas al matrimonio y estado civil de las personas; disposiciones que garanticen el estricto cumplimiento de las leyes de Reforma... revisión de las leyes relativas a la explotación de minas, petróleo, aguas, bosques y demás recursos naturales del país... reformas políticas que garanticen la verdadera aplicación de la Constitución de la República y, en general, todas las demás leyes que se estimen necesarias para asegurar a todos los habitantes del país la efectividad y el pleno goce de sus derechos y la igualdad ante la Ley.⁵⁷

De esta forma quedó formulado, en los términos del mismo documento, “el pensamiento general de la Revolución y el programa del gobierno preconstitucional”.

57 PATIÑO CAMARENA JAVIER, *Semblanza de Puebla Ed. constitucionalista* 2010. Se puede decir que a partir del momento en que se configuró el binomio CARRANZA-CABRERA, el movimiento constitucionalistas cobró mayor vigor, ya que el talante político del primero, en combinación con la lucidez jurídica del segundo, le confirieron racionalidad y coherencia a los reclamos concretos, pero hasta entonces difusos de la revolución p. 51.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Con base en las consideraciones que se han hecho valer, se puede afirmar que a través de los decretos, planes y proclamas empieza a gestarse en los mismos campos de batalla un nuevo Derecho, el Derecho Social, el cual trata de entender al individuo ya no como un ser aislado, sino en su calidad de miembro de un grupo social, cuya actividad repercute en el estado que guardan los demás grupos sociales de la colectividad.

De aquí que parafraseando a GUSTAVO RADBRUCH, se puede decir que a través de planes, decretos y proclamas empieza a nacer una nueva concepción del hombre, la del hombre colectivo, la del hombre sujeto a vínculos sociales en atención al cual el legislador deberá configurar las normas jurídicas, a efecto de que el Derecho ya no sea tan solo una forma de vida, sino una fuerza activa al servicio de la vida, un instrumento de la comunidad para garantizar a los hombres la satisfacción de las necesidades del orden material y espiritual que impone la dignidad de la persona humana.⁵⁸

Tiempo más tarde VENUSTIANO CARRANZA, envió un proyecto de Constitución a la Asamblea Constituyente que se había reunido en Querétaro, y en el cual se facultaba al Congreso para legislar en materia de trabajo.

El diputado constituyente FRANCISCO MÚGICA definió la postura que habría de asumir el grupo radical al decir: “Es un hecho manifiesto que cada uno de los que formamos esta Asamblea viene con la intención sana de romper para siempre los viejos moldes que tantos males nos han causado; así como de adaptar nuestras leyes a las tendencias y aspiraciones que cada uno de nosotros sentimos profunda e intensamente.”

Se suceden las discusiones en torno al contenido de los primeros artículos y con ellas comienza a articularse e integrarse nuestro Derecho Social, operándose, de esta suerte, una transformación en todas las instituciones jurídicas: “... el concepto individualista de

58 RADBRUCH GUSTAVO, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Traducción de WENCESLAO ROCES, FCE, México, 1965, p. 154.

igualdad de la persona se desdobra... el Derecho Social no conoce simplemente personas: conoce patrones y trabajadores, obreros y empleados; el Derecho Penal socialmente orientado no solo penaliza a los delincuentes sino que además procura su readaptación social y además distingue a los delincuentes de ocasión, de los reincidentes y de los que conforman la delincuencia organizada... La idea central en que el Derecho Social se inspira no es la idea de la igualdad de las personas, sino la de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen; la igualdad dejó de ser así, punto de partida del Derecho, para convertirse en meta o aspiración del orden jurídico... casi detrás de cada relación jurídica privada asoma un tercero interesado: la colectividad".⁵⁹

Fue, sobre todo, con motivo de la discusión que suscitó el artículo 5 que se inició el memorable debate que arrojó las bases sobre las cuales había de configurarse nuestra Declaración de Derechos Sociales.

Al discutirse dicho precepto HÉCTOR VICTORIA, diputado obrero por Yucatán propuso que en él debían trazarse las bases fundamentales sobre las que debía de legislarse en materia de trabajo, y entre las normas concretas que deberían consagrarse a favor de los trabajadores señaló las siguientes: jornada máxima; salario mínimo; descanso semanal; higienización de talleres, fábricas, minas; convenios industriales; creación de tribunales de conciliación y arbitraje; prohibición del trabajo nocturno; accidentes; seguros; indemnizaciones, etc.⁶⁰

Los representantes de las fuerzas conservadoras en el Congreso Constituyente se opusieron a la adopción de tales reformas por considerar, según lo expresó FERNANDO LIZARDI, que dichas adiciones estaban fuera de lugar y que, por lo mismo debían reservarse para el momento en que se discutiera la facultad concedida al Congreso de la Unión para legislar en asuntos de trabajo. No obstante ello gracias a que en el Congreso Constituyente de 1916-1917 habían

59 RADBRUCH GUSTAVO Óp. Cit.

60 *Diario de los Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917.*

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

encontrado sitio un buen número de diputados que tenían en alta estima su misión, los intereses de la mayoría se pudieron imponer a los de las minorías.

Así VICTORIA, en respuesta a las críticas que produjo su propuesta declaró: “Es verdaderamente sensible que al tratarse a discusión un proyecto de reformas que se dice ser revolucionario, deje pasar por alto las libertades públicas, como han pasado hasta ahora las estrellas sobre las cabezas de los proletarios: ¡Allá, a lo lejos!

HERIBERTO JARA, en su oportunidad, se solidarizó con el reproche que en el siglo XIX le formularon el NIGROMANTE y PONCIANO ARRIAGA a la *Constitución de 1857* y haciendo causa común con HÉCTOR VICTORIA criticó a la doctrina tradicional del Derecho Constitucional en nombre de la cual se obstaculizaba la consagración de los principios por los que el pueblo había luchado desde la iniciación de la revolución. Y así declaró: “Los jurisconsultos y tratadistas sostienen que en una Constitución no puede consignarse el principio de la jornada máxima de ocho horas. Pero ¿Qué es lo que ha producido esa tendencia?, Nuestra Constitución (la de 1857) tan libérrima tan buena, resultó, como la llaman los señores científicos, “un traje de luces para el pueblo mexicano”, es decir, debido a que la *Constitución de 1857* fue una Constitución meramente política y no contuvo fórmulas para resolver los graves problemas sociales que afectaban al pueblo, resultó incapaz de aliviar la explotación y la miseria que en México reinaba.

Se sucedieron las intervenciones de JORGE VON VERSEN, de MANJARREZ que propuso que se creara un título especial sobre la materia, y de ALFONSO CRAVIOTO, que apoyándose en las propuestas formuladas por los diputados progresistas, propuso que se destinara un apartado de nuestra Constitución a la consagración de los Derechos Sociales:

“Insinúo la conveniencia de que la comisión retire, si la Asamblea lo aprueba, todas las cuestiones obreras que incluyó en el artículo 5, a fin de que, con toda amplitud, presentemos un artículo especial que será el más hermoso de todos nuestros trabajos; pues, así como Francia, después de su revolución, ha tenido el alto honor

de consagrar en la primera de sus cartas magnas, los inmortales Derechos del Hombre, así la Revolución Mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una Constitución los sagrados Derechos de los Obreros.”⁶¹

A efecto de dar seguimiento a esta propuesta se integró una comisión presidida por Pastor ROUAIX y JOSÉ NATIVIDAD MACIAS y a la que el primero invitó a JOSÉ INOCENTE LUGO, Jefe de la Dirección del Trabajo de la entonces Secretaría de Fomento y a RAFAEL L. DE LOS RÍOS que fungió como secretario particular.

Como resultado de estos trabajos se creó en la Constitución un título especial que lleva por rubro “Del Trabajo y de la Previsión Social”⁶² el cual contiene las decisiones políticas y jurídicas fundamentales de conformidad a las cuales se deben regular las relaciones laborales y las bases para configurar un régimen de previsión social, lo cual facilitó el camino para que en el artículo 27 se plasmaran una serie de principios que en su conjunto configuran el escudo protector de la soberanía nacional, así como las bases de la reforma agraria, todo lo cual parte del reconocimiento de que “La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional, corresponden originalmente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada. Así mismo se precisa que la Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, y en caso necesario expropiarla por causa de utilidad pública mediante indemnización, y de igual forma se reconoce el derecho que tiene la Nación para regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles

61 *Diario de los Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917.*

62 Para ampliar los conocimientos relacionados con la Declaración de Derechos Sociales se recomienda la consulta de las obras de MARIO DE LA CUEVA *El Derecho Mexicano del Trabajo*, Ed. Porrúa, México, 1986 dos volúmenes, así como la obra del mismo autor *Síntesis del Derecho del Trabajo*, en la Colección Panorama del Derecho Mexicano de la Coordinación de Humanidades, UNAM, 1965.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

de aprobación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar su conservación.”

Así, el artículo 123 y 27 constituyen la médula de lo que ha dado en llamarse “los derechos sociales”, los cuales se complementan con el artículo 3o., en el que se precisan las bases de la función social educativa que le imponen al estado la “obligación de hacer” lo necesario para que todo mexicano tenga acceso a la educación, única forma de hacer posible el que las personas conozcan sus derechos, la manera como deben servirse de ellos, y aprendan la forma de defenderlos; a través de la educación la persona debe procurar su superación y constituirse en un agente de transformación y mejoramiento de la sociedad.

El artículo 28 constitucional también contiene diversas disposiciones que le imponen al Estado la obligación de proteger tanto al consumidor como a la mayoría de escasa capacidad económica, frente a los grupos minoritarios poderosos, con este fin se prohíbe la Constitución de todo tipo de monopolios y estancos.

La doctrina laboral mexicana considera que los principios contenidos en los cuatro artículos constitucionales referidos configuran, en su conjunto, una Declaración de Derechos Sociales que tiene como fin crear el medio ambiente propicio para que las garantías individuales puedan tener la efectividad y positividad que les corresponde. De aquí que se afirme como una nota esencialísima de nuestra Declaración de Derechos Sociales el que ésta constituye una norma programática de gobierno.

MARIO DE LA CUEVA con el fin de diferenciar los derechos individuales de los derechos sociales afirma que “Los Derechos del Hombre cumplieron una doble misión primeramente sirvieron para determinar que la función única del Estado es el aseguramiento de los derechos de libertad; en segundo término, los derechos individuales del hombre se concibieron como derecho de la persona en contra del Estado, como limitaciones a la acción de los gobernantes, derechos públicos subjetivos que imponían al Estado un “no hacer”. Los derechos sociales poseen una naturaleza y persiguen una finalidad esencialmente distinta; los hombres tienen el deber de realizar

una actividad social útil, pero también tienen derecho de exigir que la sociedad les asegure, a cambio de su trabajo, una existencia social digna de la persona humana... Los Derechos Sociales, a diferencia de los derechos individuales le imponen al Estado una obligación “de hacer”, una conducta positiva que es doble; por una parte cuidar que el trabajo cualquiera que sea el lugar y la forma en que se presta sea tratado de conformidad con su dignidad y, por otra, organizar las instituciones convenientes de la seguridad social.⁶³

En efecto, en relación al Estado de Derecho los derechos del hombre promueven la abstención y no la acción del Estado. Al contrario, en el contexto en que se sitúa la democracia económica y social los derechos sociales son exigencias, le imponen al Estado el deber de crear las condiciones necesarias para que los derechos del hombre puedan tener la efectividad y positividad que les corresponde.

La Declaración de Derechos Sociales que se hizo primero en México y con posterioridad en otras regiones del mundo, es un producto del constitucionalismo social el cual muy bien puede ser entendido como la suma de todos aquellos acontecimientos de carácter histórico que dieron como resultado el que se reconociera que por encima del derecho que tienen las fuerzas económicas a su desenvolvimiento, se deben colocar los derechos de la persona a su libertad y el de la comunidad a su bienestar.

3. Consideraciones en torno a la Declaración de Derechos Sociales Mexicana de 1917 y a la alemana de WEIMAR de 1919

Con posterioridad a la promulgación de la Constitución mexicana fueron proclamadas: la Declaración Rusa de los Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado de enero de 1918, y la de la Constitución de la República Socialista Rusa de julio de 1918; la alemana incluida en la *Constitución de Weimar de 1919*; las francesas de 1946 y 1958

63 DE LA CUEVA, MARIO, Ob. cit.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

que complementan a las de 1789 en el aspecto económico y social, en el presente se puede decir que todas las constituciones de los países americanos contienen una declaración de derechos sociales.

Algunos tratadistas consideran que no existe contacto alguno entre la Constitución mexicana de 1917 y la Constitución alemana de 1919 a pesar de que fue necesario antecedente en tiempo y contenido, debido a que la Constitución de 1917 había nacido, a los ojos de Europa, en uno de esos pueblos de la lejana América Latina convulsa y con inestabilidad en sus instituciones políticas en razón de su permanente guerra civil. Estos mismos tratadistas, a fin de corroborar sus dichos, traen frecuentemente a colación al tratadista B. MIRIKINE GUERTZAVITCH,⁶⁴ quien al referirse al origen de las nuevas constituciones otorga a la *Constitución de WEIMAR* la paternidad de los derechos sociales, no obstante que reconoce que la *Constitución Mexicana de 1917* en sus tendencias sociales sobrepasa a las declaraciones europeas, pero considera que debido a las frecuentes revueltas políticas que sufría México no se le podía dar a ésta el mismo valor que a la de WEIMAR.

La afirmación de que en Europa no se tuvo noticia de la existencia y del contenido de la Constitución mexicana de 1917 en virtud de que fue promulgada en uno de esos países de la lejana América Latina, siempre convulsa e inestable, resulta inaceptable toda vez que la historia demuestra que no obstante lo lejano, los convulsos e inestables que se encuentren los países, cuando en algunos de estos se produce un cambio, pacífico o violento, por virtud del cual se dan pasos significativos a favor de la libertad, sus actos, sus dichos, y sus hechos repercuten, en mayor o menor grado, en los demás, sin importar el grado de supuesta inestabilidad que padezcan, pues las ansias libertarias son comunes a todos los hombres y a todos los pueblos de la tierra.

Tampoco se puede aceptar la afirmación que hace GUERTZAVITCH, en el sentido de que si bien la Constitución mexicana en sus

64 MIRIKINE GUETZÉVITCH BORIS, *De l'Esprit des lois a'la democratie moderne*. Paris, 1948, p. 14.

tendencias sociales sobrepasa a las declaraciones europeas, no tiene el mismo valor que estas debido a que México, en aquel entonces, se encontraba afectado por frecuentes revueltas políticas, argumento que con mayor razón le resultaría aplicable a Alemania toda vez que se encontraba en una situación similar ya que si bien es cierto que a la Constitución mexicana fue precedida por un movimiento revolucionario, también lo es que la *Constitución de Weimar* tuvo como marco el escenario que presentaba el fin de la Primera Guerra Mundial.

Por último, de admitir la premisa adoptada por GUERTZAVITCH, estaríamos obligados a arrancarle a Francia la paternidad de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, por haber sido precedida por un movimiento revolucionario y porque con posterioridad a 1789 Francia experimentó ocho constituciones en menos de dos tercios de siglo.

Otros autores niegan que los derechos contenidos en la Constitución mexicana de 1917 haya influido en el apartado XIII del Tratado de Versalles que dio nacimiento a la Organización Internacional del Trabajo, así como el que haya influido, aunque sea una mínima parte, en los primeros convenios que adoptó en 1919 la Confederación Internacional del Trabajo sobre la jornada de trabajo de ocho horas, desempleo, protección a la maternidad, protección del trabajo nocturno de mujeres y menores, etc.

Resulta difícil aceptar la supuesta indiferencia de la comunidad internacional en relación con la declaración de derechos sociales de la *Constitución Mexicana* debido a que existen datos que ponen de manifiesto una actitud atenta de la comunidad internacional a lo que sucedía en nuestro medio. Así cabe recordar que los Estados Unidos se opusieron decididamente a que se incluyera a México como miembro de la Sociedad de Naciones (antecedente de la ONU), por considerar a nuestra Constitución como “un documento de tendencias constitucionales sumamente peligrosas”, razón por la cual México no formó parte de dicha organización sino hasta entrados los años treinta.

4. Perspectiva del artículo primero constitucional que antes se refería a las garantías individuales y ahora se refiere a los derechos humanos

4.1 Análisis del Texto Original de 1917 del Artículo Primero en torno a las garantías

El texto original de la Constitución de 1917 no hacía referencia expresa a los derechos humanos, pero sí contenía importantes disposiciones relacionadas con dichos derechos a los que hasta la reforma del 2011 se les denominó garantías.

Ahora bien, como las garantías constitucionales del texto original de 1917 fueron enriquecidas de manera significativa a través de las reformas constitucionales publicadas en el DOF el 6 y el 10 de junio del 2011, a continuación se ofrecerá una visión panorámica del texto constitucional vigente hasta entonces, para a continuación brindar una visión panorámica de los cambios que se le hicieron a los 12 artículos constitucionales que fueron reformados en su conjunto en el mes de junio del 2011, toda vez que los mismos forman parte de un mismo contexto normativo, lo que reviste particular importancia para efectos de su interpretación, y una vez hecho lo anterior se les sistematizará para su estudio.

Con apego a este planteamiento cabe señalar, en primer término, que en el texto original del artículo primero de la Constitución Federal, se disponía que en los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozaría de las garantías que “otorgaba” la Constitución, las cuales no podían restringirse ni suspenderse sino en los casos y en las condiciones que la misma Constitución establecía .

En torno a esta disposición IGNACIO BURGOA⁶⁵ desde las primeras ediciones de su libro sobre las Garantías Individuales llamó la atención sobre el hecho de que en tanto que el constituyente de 1857 empleó la fórmula “El pueblo de México reconoce que los derechos

65 BURGOA, IGNACIO, *Las garantías Individuales*, Ed. Porrúa, México, 1995.

del hombre..., el constituyente de 1917 empleo una fórmula distinta, disponiéndose que en los Estados Unidos Mexicanos “todo individuo gozaría de las garantías que otorgaba la Constitución”, expresión gramatical que, en su concepto, ponía de manifiesto un cambio de orientación, toda vez que el verbo rector empleado por el constituyente de 1857, “reconocer”, fue sustituido por el constituyente de 1917 por el verbo rector “otorgar”, lo que ponía de manifiesto la adopción de una tesis positivista en lugar de la iusnaturalista adoptada por el Constituyente antecesor.

Sin embargo, si se examina con cuidado el artículo primero tanto de la Constitución de 1857 como de la de 1917, se podrá apreciar que un cambio de orientación al respecto, toda vez que en uno y otro caso los Derechos del Hombre que obligan al Estado Mexicano son los que otorga la Constitución, los cuales precisamente por estar contenidos en la Ley Suprema adquieren la categoría de “garantías”, en tanto que los que se encuentran contenidos en otro tipo de documentos, como pueden ser diversos tipos de “declaraciones”, son pautas de inspiración para los órganos responsables de elaborar o de aplicar las normas de derecho interno o internacional sobre la materia, consideración que explica que el texto de la Constitución de 1857 en la segunda parte del artículo primero dispusiera textualmente que: “en consecuencia, todas las leyes y todas las autoridades deben respetar y reconocer “las garantías que otorga” esta Constitución”, por lo que se puede concluir que ambos constituyentes consideraban que cuando los derechos fundamentales son reconocidos en una Constitución específica adquieren por ese hecho la naturaleza de garantías.

Con base en estas consideraciones se puede decir que entre los Derechos del Hombre y las Garantías Individuales, (o si se prefiere en el presente entre los derechos humanos y las garantías constitucionales), no existe una diferencia de esencia, sino de grado, ya que estas últimas muy bien pueden ser entendidas como la medida en que los Derechos Humanos del Hombre son reconocidos y protegidos por un ordenamiento jurídico positivo en particular, lo que quiere decir que dichos derechos son susceptibles de ser reconocidos y protegidos por los ordenamientos jurídicos positivos en diferentes

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

grados, como de hecho sucede, ya que ni la libertad de expresión, ni ningún otra libertad tienen el mismo grado de protección en Francia, que en los Estados Unidos o en México.⁶⁶

De igual forma se debe hacer notar que en el presente estudio se ha puesto especial énfasis en señalar que para las generaciones hacedoras de la Independencia, de la Reforma y de la Revolución, las garantías individuales tienen por objeto limitar el ejercicio del poder a efecto de evitar una atmósfera opresiva y garantizarle a todo ser humano una órbita de libertad dentro de la cual pueda realizar su individualidad.

Del análisis que se haga del texto original del artículo primero de la Ley Fundamental se desprende que el ámbito espacial dentro del cual toda persona gozaría de las garantías que otorgaba la Constitución se encontraba delimitado por las fronteras de los Estados Unidos Mexicanos, expresión que para ser debidamente entendida requería tener presente las disposiciones que sobre la materia se encuentran consignadas tanto en el artículo 27, como los artículos 42 a 48 y en el Título Quinto de la Ley Fundamental, disposiciones que por ahora tan solo se citan y se reserva su estudio para el momento en que se abordará el estudio correspondiente del texto vigente de dicho artículo.

En relación al ámbito personal, cabe señalar que de los términos empleados por el constituyente de 1917 “en los Estados Unidos Mexicanos ‘todo individuo’ gozaría de las garantías que otorgaba

66 BIDART CAMPOS, GERMÁN, *Teoría General de los Derechos Humanos*, IIJ-UNAM, México, 1989, p. 234 cita a PÉREZ NUÑO que en el mismo sentido apuntado distingue entre derechos humanos y derechos fundamentales. Los derechos humanos son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional; en cambio los derechos fundamentales son aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normatividad constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada.

esta Constitución” se desprende que todo ser humano sin importar edad, sexo, condición, color o nacionalidad que se encontrara dentro del territorio nacional gozaría de las garantías que otorgaba la Ley Suprema.

También se debe tener presente que la disposición delineada por el Poder Constituyente en la redacción del texto original de la Constitución de 1917 aludía a que en los Estados Unidos Mexicanos “todo individuo” gozaría de las garantías que otorgaba esta Constitución”, término que tanto la doctrina como la jurisprudencia interpretaron como sinónimo de “persona jurídica”, es decir, como centro de imputación de derechos y obligaciones, interpretación que se sustentó en la consideración de que la Constitución Federal le confiere el carácter de garantías a diversos derechos de carácter social que tienen como titulares de los mismos a diversos grupos o sectores.

En torno al ámbito material, cabe subrayar, que el capítulo primero del título inicial de la Constitución se denominaba “de las garantías individuales”, lo que planteaba diversos problemas interpretativos toda vez que en dicho capítulo, figuran importantes garantías sociales como las contenidas en los artículos 3, 27 y 28 constitucionales.

Pero además nuestra Constitución desde su texto original no solo configuraba y tutelaba las garantías individuales que tenían este carácter por encontrarse consignadas en su texto, sino que además con apego a lo dispuesto por el artículo 133 también protegía a los derechos públicos fundamentales que se encontraran precisados en los tratados internacionales que hubieran sido celebrados por el Ejecutivo Federal y que hubieran sido aprobados por el Senado de la República, en los términos y condiciones establecidos por la Constitución, como en el caso del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los cuales fueron elaborados ambos por la Organización de las Naciones Unidas en diciembre de 1966, fecha a partir de la cual se les sometió a la ratificación de los estados, resultando oportuno precisar que ambos pactos fueron ratificados por México en 1981.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

En relación al ámbito temporal de validez, cabe señalar que el artículo primero desde su redacción original en 1917 tuvo la legítima pretensión de significarse como una garantía de garantías, pues desde entonces se dispuso que estas no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y condiciones que la misma Constitución establece, siendo estas las que contiene el artículo 29 Constitucional que establece el régimen de la suspensión de las garantías o estado de emergencia, disposiciones que se comentarán en su oportunidad.

4.2 Las reformas constitucionales del artículo primero

Con el transcurso del tiempo el texto original del artículo primero ha sido objeto de 3 reformas cuyas fechas de publicación en el DOF han sido las de 14 de septiembre del 2001, 4 de diciembre del 2006 y el 10 de junio del 2011 y en torno a las cuales cabe formular los siguientes comentarios:

La primera reforma constitucional que experimentó este artículo tuvo lugar el 14 de septiembre del 2001 ocasión en la cual se le adicionó como párrafo segundo el texto del hasta entonces artículo segundo constitucional alusivo a la proscripción de la esclavitud, y también se le adicionó otro párrafo a través del cual se prohíbe toda discriminación motivada por origen étnico, nacional o de otros tipos, prohibición que fue enriquecida a través de la reforma constitucional de 4 de diciembre del 2006 ya que en esa ocasión se precisó que también están prohibidas las “discriminaciones motivadas por discapacidades”.

4.3 Panorámica de las reformas del 2011 derechos humanos

Con posterioridad a través de los decretos de reforma constitucional publicados en el DOF los días 6 y 10 de junio del 2011 se le hicieron importantes reformas no solo al artículo primero sino también a otros doce artículos, todos los cuales configuran para efectos de su interpretación “un mismo contexto normativo”, razón por la cual se

considera desde todo punto de vista conveniente ofrecer en primer término una visión del conjunto de los alcances de dicha reforma, para a continuación analizar los cambios que en esa ocasión experimentó cada uno de los artículos constitucionales reformados. Con apego a este planteamiento cabe destacar las reformas siguientes:

Al *art. 1*, se le hicieron varias reformas y adiciones que le insuflaron un renovado aliento a los derechos humanos consagrados tanto en la Constitución como en los tratados celebrados por México, ordenamientos que para efectos de su interpretación configuran un bloque constitucional.⁶⁷

En el *art. 3*, se precisó que la educación que imparta el estado deberá atender, entre otros aspectos, el fomento al respeto a los derechos humanos.

En el *art. 11*, se precisó que todo perseguido político tiene derecho a solicitar asilo, precisándose que por causas de carácter humanitario se recibirá refugio.

En el *art. 15*, que antes prohibía la celebración de tratados contrarios a las garantías individuales, ahora prohíbe la celebración de tratados contrarios a los derechos humanos, confiriendo de esta suerte una protección más amplia.

En el *art. 18*, se precisó que en la organización del régimen penitenciario, que es un área en la que frecuentemente se registran violaciones a los derechos humanos, se debe de fomentar y promover el respeto de estos derechos.

67 La expresión “bloque constitucional” es de origen francés y con ella se alude a diversos ordenamientos que configuran un mismo contexto normativo, y por lo mismo coincide con el sentido que le dio MAURICE SAURIO a su concepto “bloque de legalidad”.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Al *art. 29*, se le hicieron importantes adiciones en torno a las condiciones en que se pueden suspender los derechos humanos durante los estados de emergencia.

En el *art. 33*, que define quienes son extranjeros y que faculta al Presidente para hacer abandonar al país a los extranjeros cuya permanencia juzgue pernicioso, a través de la reforma del 2011 se precisó que a los extranjeros se les deben respetar sus derechos humanos.

En el *art 89*. se precisó que entre los principios que deben de orientar a la política exterior debe figurar el fomento y respeto a los derechos humanos.

Al *art 97*, se le adicionó un párrafo a través del cual se dispuso que la SCJN puede solicitar al Consejo de la Judicatura Federal que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.⁶⁸

En el *art 102*, se formularon diversas precisiones en torno a la obligación que tienen las autoridades de responder a las recomendaciones que les formulen tanto la CNDH, como las Comisiones Estatales de Derechos Humanos.

En el *art 105*, se precisó la procedencia de la acción de Inconstitucionalidad en contra de leyes federales de los Estados y del D.F., que vulneren los derechos humanos.

Ahora bien, de conformidad a lo dispuesto en los artículos transitorios primero a octavo del decreto de reformas constitucionales

68 En 1982 se suprimió del artículo 97 de la Constitución la facultad del Presidente de la República de solicitar a la Cámara de Diputados la destitución de cualquier juez federal, incluidos los ministros de la SCJN, por considerar que dicha facultad iba en contra del propósito de consolidar la autonomía del Poder Judicial, en virtud del dominio que en ese entonces ejercía el Presidente de la República sobre las cámaras legislativas.

en comento, en un plazo menor a un año, contado a partir de la fecha de la publicación de dicho decreto (10 de junio del 2011) se debieron expedir las siguientes leyes: **1)** la ley a que se refiere el tercer párrafo del artículo primero constitucional sobre la reparación del daño causado a las víctimas por violación a los derechos humanos, **2)** la ley a que se refiere el artículo 11 sobre el asilo, **3)** la ley reglamentaria del artículo 29 en materia de suspensión del ejercicio de los derechos humanos y las garantías, **4)** la ley reglamentaria del art 33 en materia de expulsión de extranjeros cuya presencia sea considerada por el Presidente pernicioso para el país y **5)** las adecuaciones necesarias a la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, todas las cuales, salvo la primera, hasta septiembre del 2013 aún no habían sido expedidas.

En esta materia también se debe tener presente que a través del decreto de reformas constitucionales publicado en el DOF el 6 de junio del 2011, se reformaron los artículos 94, 97, 103, 104 y 107, en materia de amparo, revistiendo particular importancia en relación a los derechos humanos las reformas que en ese entonces experimentó el artículo 103 constitucional toda vez que en ese entonces se le introdujeron los siguientes cambios:

10. Antes a través del amparo se protegía de manera limitativa las garantías individuales, como se precisaba en el texto de la fracción primera del artículo 103, en tanto que ahora se protege la expansiva idea de los derechos humanos y no solo los previstos en la Constitución, sino también los reconocidos en los tratados.
20. Antes no se precisaban cuáles eran los principios interpretativos de las garantías individuales, en tanto que ahora se precisa en el artículo primero constitucional que los derechos humanos deben ser interpretados por las autoridades con apego a los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad.
30. Antes el amparo servía para impugnar la no conformidad de leyes y de actos de autoridad con la Constitución, ahora también sirve para impugnar los actos de autoridad contrarios a las normas generales, como pueden ser tratados y reglamentos.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

40. Antes a través del amparo solo se podían combatir actos de autoridad, ahora también se pueden combatir las omisiones, es decir, la inactividad normativa del poder legislativo y ejecutivo, por lo que por esta vía se pueden combatir las "normas ausentes" escenario que cubre, entre otros supuestos, el de que no se promulgue una ley reglamentaria.

De la visión panorámica que se ha ofrecido en torno a las disposiciones sobre derechos humanos que se reformaron en junio del 2011, resulta claro que las mismas se pueden agrupar para su estudio en los cuatro grupos siguientes: 1o. disposiciones que relacionan a los derechos humanos con la política interior, (artículos 1, 3, 18 y 97 constitucionales) 2o. disposiciones que relacionan a los derechos humanos con la política exterior y los tratados internacionales, (artículos 11, 15 33 89 constitucionales 3o. disposiciones que relacionan a los derechos humanos con el régimen de suspensión de garantías (artículo 29) y 4o. disposiciones que relacionan a los derechos humanos con diversos medios de defensa constitucional (artículos 102, 103 y 105 constitucionales).

5. Análisis de la reforma constitucional del 2011 en materia de derechos humanos

5.1 El artículo primero constitucional vigente

El capítulo primero del título primero de la Constitución hasta antes del decreto de reformas constitucionales publicado en el DOF el 10-06-2011 se denominaba De las garantías Individuales, en tanto que a partir de la publicación de dicho decreto cambió su denominación por el de "Derechos Humanos y sus Garantías", denominación que resulta más generosa y apropiada, ya que con ella se comprende no solo a los derechos públicos fundamentales de carácter individual, social o político y en el entendido de que todas ellas tienen como titulares a cualquier persona que se encuentre dentro del territorio nacional, ya sean hombres o mujeres y con la salvedad de que los derechos políticos, por su propia naturaleza, no son atribuibles a los

extranjeros, sino tan solo le son reconocidas a aquellos que conforme a la Constitución tengan la calidad de ciudadanos mexicanos.

En seguimiento de ello a través del decreto de reformas constitucionales del 10 de junio del 2011 al artículo primero no solo se le adicionaron diversos párrafos, sino que además a los párrafos ya existentes en unos casos se les hicieron importantes puntualizaciones y en otros casos fueron simplemente reubicados dentro del mismo precepto, como aconteció con los hasta entonces párrafos segundo y tercero que prohíben en el territorio nacional la esclavitud y todo tipo de discriminaciones, párrafos que como se explicó en su oportunidad fueron adicionados en el 2001 y puntualizados en el 2006 y los cuales ahora con motivo de la reforma del 2011 pasaron a ser el cuarto y el quinto, cambios todos estos que le confirieron al artículo primero una nueva estructura y cuyo texto vigente es el siguiente:

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

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

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

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

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades (4 de diciembre de 2006), la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, 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.

5.2 Los Ámbitos de Validez de los Derechos Humanos y sus Garantías

En el párrafo primero del artículo primero se dispone que en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos así como de las garantías⁶⁹ para su protección que sean reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, y a continuación se precisa que el ejercicio de estos derechos no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la propia Constitución establece. El análisis de las disposiciones contenidas en el primer párrafo, permite apreciar que las mismas delimitan los ámbitos de validez de los derechos humanos y de sus garantías en los Estados Unidos Mexicanos.

Así, el ámbito personal de los derechos humanos y de sus garantías constitucionales se encuentra configurado, en primer término, por “toda persona física ” que se encuentre dentro de territorio mexicano, pudiendo ser titulares de dichos derechos, según sea el

69 Consúltase a LUIS FERRAJOLI , Sobre *Los Derechos Fundamentales y Sus Garantías México*, CNDH, 2006, p. 29 ya que es quien ha hecho del concepto de “garantía” el tema central de su obra *Alcances del concepto de garantía*.

tipo de garantía de que se trate, los ciudadanos mexicanos, los simples mexicanos o cualquier persona, sin importar su condición ciudadana o su nacionalidad, ya que por el simple hecho de encontrarse dentro del territorio nacional son titulares de importantes derechos fundamentales que les reconoce tanto la Constitución como los tratados internacionales celebrados por México.

Pero el ámbito personal no solo está configurado por las personas físicas, sino también por personas morales, toda vez que el término “persona “ que emplea la Constitución ha sido interpretado por la SCJN como sinónimo de persona jurídica, es decir, como centro de imputación de derechos y obligaciones, interpretación que ha sido reiterada por la SCJN a partir de la consideración de que resulta evidente que la Constitución Federal configura como “garantías” a diversos derechos de carácter social que tienen como titulares de los mismos a diversos grupos sociales”.

En relación al ámbito material cabe precisar que la primera reforma del decreto publicado en el DOF el 10-06-2011, se hizo consistir en el cambio de denominación del capítulo primero del título primero de la Constitución el cual, hasta entonces se denominaba: “De las garantías Individuales”, en tanto que a partir de la publicación de dicho decreto de reformas constitucionales cambio su denominación por el de “Derechos Humanos y sus Garantías”, denominación que resulta más generosa y apropiada, ya que con ella se comprende no solo a los derechos públicos fundamentales, sino también a los mecanismos de carácter procesal a través de los cuales se procura su protección.

En esta materia se debe de tener presente que HÉCTOR FIX ZAMUDIO llama la atención sobre el hecho de que el concepto de garantía no puede ser equivalente al de un derecho: la garantía es el medio, como su nombre lo indica, para garantizar algo, para hacerlo eficaz, para devolverlo a su estado original en caso de que haya sido tergiversado, violado, no respetado. En sentido moderno una garantía constitucional tiene por objeto reparar las violaciones que se hayan producido a los principios, valores o disposiciones fundamentales y consecuentemente

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

mente propone que el término garantía se reserve para aludir a los mecanismos de carácter procesal que se han ideado al efecto.⁷⁰

Por otra parte con la expresión derechos humanos envuelve o comprende a los derechos públicos fundamentales de carácter individual, social o político que reconoce la Constitución, en el entendido de que los derechos políticos por su propia naturaleza no son atribuibles a los extranjeros, sino que los únicos titulares de las mismas son las personas que conforme a la Constitución tengan la calidad de ciudadanos mexicanos.

Pero además la Constitución ahora se refiere no solo a los derechos humanos consignados en nuestra Constitución con el carácter de garantías, sino también los derechos de esta índole que se encuentran contenidos en tratados suscritos por México de acuerdo con los principios y procedimientos establecidos por la Constitución para su ratificación.

Con base en las consideraciones anteriores se puede decir que si bien los términos derechos humanos y derechos fundamentales son diferentes, no por ello se debe de pensar que se trata de categorías separadas o incomunicadas, sino que se puede decir que los derechos fundamentales son derechos humanos constitucionalizados.⁷¹

El ámbito espacial dentro del cual toda persona gozará de los derechos humanos que reconoce la Constitución está delimitado por las fronteras de los Estados Unidos Mexicanos. Ahora bien, con apego a lo dispuesto por el artículo 27, así como los artículos 42 a 48 y en el Título Quinto de la Ley Fundamental, se puede decir que dicho ámbito espacial se conforma tanto con el territorio terrestre

70 FIX ZAMUDIO, HÉCTOR, “Breves reflexiones sobre el concepto y contenido del Derecho Procesal Constitucional”, en FERRER MAC GREGOR, EDUARDO, coord. *Derecho Procesal Constitucional*, 4a. ed., Ed. Porrúa, 2003, p. 273.

71 Consúltese a CARBONELL, MIGUEL, *Los derechos fundamentales y la acción de inconstitucionalidad en las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, IIJ-UNAM, 2007.

propriadamente dicho, como con el territorio marítimo (mar territorial y mar patrimonial o zona económica exclusiva), así como con el territorio insular, el territorio aéreo situado sobre dichas porciones, el territorio diplomático configurado por las sedes de las embajadas y legaciones diplomáticas mexicanas en el extranjero y el territorio virtual, conformado por los buques y aeronaves que naveguen con la bandera nacional.

En torno al ámbito temporal de validez, cabe señalar que el artículo primero muy bien puede ser entendido como una garantía de garantías, pues dispone que estas no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y condiciones que la misma Constitución establece, siendo estas, fundamentalmente, las que contiene el artículo 29 constitucional que establece el régimen de suspensión de las garantías o estado de emergencia, disposiciones que se comentaran en su oportunidad, resultando pertinente señalar desde ahora que al analizar a dicha garantía se deberá tener en todo tiempo presente tanto lo dispuesto por el artículo 39 como por los artículos 135 y 136 constitucionales.

El *artículo 39*, contiene el principio político a partir del cual se construye todo el derecho positivo mexicano, ya que en él se dispone que la soberanía nacional radica original y esencialmente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye en su beneficio. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

En el *artículo 135*, en atención a la íntima relación que existe entre la vida social y el derecho, se dispone que la Constitución puede ser reformada o adicionada, pero para que las reformas o adiciones formen parte de la misma se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes acuerde las reformas o adiciones y que estas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

El *artículo 136*, constitucional también contiene una disposición que se relaciona con el ámbito temporal por cuanto se dispone que la Constitución no perderá su fuerza y vigor, aún cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad se restablecerá su observancia y con arreglo a ella y a las leyes que se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión como los que hubieren cooperado a ésta.

5.3 Análisis de las disposiciones constitucionales relacionadas con la interpretación de los tratados en materia de derechos humanos

En los párrafos segundo y tercero del artículo primero, los cuales como ya se señaló fueron adicionados íntegramente a través del decreto de reforma constitucional del 10 de junio del 2011, se contienen importantes disposiciones que revisten especial importancia en materia de interpretación de las disposiciones sobre derechos humanos.

Así, en el párrafo segundo se dispone que las normas relativas a los derechos humanos se deben de interpretar de conformidad a lo dispuesto tanto por la Constitución, como por los tratados internacionales que México haya celebrado sobre la materia, debiendo favorecer en todo tiempo a las personas la protección más amplia, de donde se desprende que existe una especie de jerarquía axiológica en materia de interpretación, que obliga al intérprete a tomar en cuenta la norma que proteja más ampliamente un derecho humano, con independencia de si este se encuentra consignado en la Constitución o en un tratado celebrado con apego a los principios y procedimientos establecidos por la propia Constitución.

En el párrafo tercero se dispone que 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. Y en consecuencia el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos en los términos que establezca la ley.

A través del principio de universalidad se busca explicitar el que los derechos humanos tienen un carácter sumamente amplio ya que conciernen a los integrantes de la comunidad internacional en su totalidad, si bien cuentan con la flexibilidad necesaria para adecuarse a las circunstancias de tiempo y de cada lugar.⁷²

En este orden de ideas y en relación a este principio se debe tener presente que en la novena enmienda de la Constitución de los Estados se dispone que: “no porque la Constitución enumere ciertos derechos ha de entenderse que niega o menosprecia otros que retiene el pueblo”, y en la décima enmienda se precisa que los poderes que la Constitución no delegue en los poderes de la Federación, ni prohíba a los Estados, quedan reservados a los Estados respectivamente o al pueblo.

También en relación al principio de universalidad se debe tener presente que al decir de GERMÁN BIDART CAMPOS con este principio se quiere significar que los derechos humanos le son debidos a la persona —a cada una y a todas— en todas partes —o sea, en todos los Estados—, pero conforme a la situación histórica temporal y espacial que rodea a la convivencia de esas personas en ese Estado. La exigencia del valor no traza élites sectoriales, ni en cuanto a espacios territoriales, ni en cuanto a ámbitos humanos; pero se

72 La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en el caso de la “Masacre de Mapiripán vs Colombia, en el 2009) sostuvo que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución y las condiciones de vida actuales, interpretación evolutiva que es consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

acomoda a los ambientes históricos que se circunscriben geográfica y poblacionalmente.⁷³

Páginas más adelante BIDART CAMPOS precisa que aunque parezca posiblemente un mal juego de palabras, los mismos derechos humanos que se predicán como universales, eternos, supratemporales, etc. pueden adquirir y adquieren diversos y distintos modos de plasmación, en cada situación histórica, en cada época, en cada lugar, en cada Estado, para cada sociedad, para cada cultura. Las valoraciones sociales, las representaciones colectivas, las creencias, las ideas y todo lo que comporte y conforma eso que DUVERGER llama el conjunto o complejo cultural de cada sociedad, no son ahistóricos, ni atemporales, ni extraespaciales sino todo lo contrario. El valor y su deber ser ideal vale y exige en todas partes y en todo tiempo para todos las personas.⁷⁴

Los principios de interdependencia e indivisibilidad se encuentran íntimamente relacionados entre sí, ya que conforme a los mismos los derechos humanos se complementan y perfeccionan recíprocamente y por lo mismo se deben de interpretar en su conjunto y no en forma aislada. De aquí que se le deba dar igual atención y urgente consideración a la aplicación, promoción y protección tanto de los derechos civiles y políticos, como a los económicos, sociales y culturales; esto es, los derechos humanos se deben de complementar, potenciar o reforzarse recíprocamente.

Conforme al principio de progresividad, los derechos humanos deben ser interpretados en función de las potencialidades normativas, fácticas y materiales de cada momento, por lo que se puede decir que conforme a este principio resulta claro que los estados tienen el compromiso de adoptar las providencias que resulten necesarias, tanto en el ámbito interno como mediante la cooperación internacional, para lograr progresivamente una mayor efectividad de estos derechos, principio que no debe ser entendido en el sentido de que

73 BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Teoría General De Los Derechos Humanos*, IJ-UNAM, México, 1989, p. 45.

74 BIDART CAMPOS, ídem, p. 48.

los gobiernos no tengan la obligación inmediata de empeñarse por lograr la realización íntegra de tales derechos, sino en la posibilidad de ir avanzando gradual y con paso firme y sostenido hacia su más completa realización, en función de sus recursos materiales; así, con apego a este principio se puede decir que en la medida que mejore el nivel de desarrollo de un Estado, debe de mejorar el nivel de compromiso de garantizar los derechos políticos, civiles, económicos, sociales y culturales.

Con base en las consideraciones anteriores se puede decir que las disposiciones que contiene la Constitución sobre derechos humanos, y las disposiciones que sobre la materia se encuentren contenidas en los tratados celebrados por México, configuran en su conjunto un “bloque constitucional” que las autoridades deben de interpretar favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, con apego a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En este terreno también se debe de tener presente como lo señala JORGE MADRAZO, que la mayoría de la doctrina sostiene que las restricciones a las garantías deben estar consignadas en el propio texto constitucional, o reguladas por leyes federales o locales, según la materia, y excepcionalmente en los reglamentos autónomos, como lo son los gubernativos o de policía mencionados en el artículo 21 de la misma Constitución Federal.⁷⁵

Ahora bien, la consulta que se haga de los preceptos constitucionales en que se consignan diversas garantías o derechos públicos fundamentales permite constatar que el constituyente al delinear los contornos de los mismos establece limitaciones a los derechos humanos que consignan. Así por ejemplo, el artículo 6o. constitucional, dispone que la manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; y en el artículo 7o. se precisa que es

75 MADRAZO JORGE, *La Constitución Política Comentada*, IJ-UNAM, México, 1994.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia, precisándose que la libertad de imprenta no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.

Pero en la interpretación de las disposiciones relacionadas con los derechos humanos y sus garantías que protege y tutela nuestra Constitución, no solo se deben tener presentes los principios ya analizados, sino también los párrafos cuarto y quinto vigentes del artículo primero ya que en ellos se consignan otros principios y disposiciones que revisten particular importancia en esta materia.

Al respecto cabe recordar que en su oportunidad se explicó en este estudio que las disposiciones contenidas en los párrafos cuarto y quinto vigentes del artículo primero fueron producto de las adiciones constitucionales que se le hicieron a dicho precepto en el 2001, cuando se le adicionó como párrafo segundo el texto del hasta entonces artículo segundo constitucional alusivo a la proscripción de la esclavitud, ocasión en la cual también se le adicionó el párrafo a través del cual se prohíbe toda tipo de discriminación motivada por origen étnico, nacional o de otros tipos, prohibición que fue ampliada a través de la reforma constitucional publicada en el DOF el 4 de diciembre del 2006, ya que a través de la misma se precisó que también se prohíben las “discriminaciones motivadas por discapacidades”.

Como resultado de lo anterior y del decreto de reforma constitucional del 10 de junio del 2011 en el párrafo cuarto del artículo primero vigente se ratifica la proscripción de la esclavitud que primero hizo HIDALGO, que más tarde fue confirmada por MORELOS y que con posterioridad fue ratificada por los congresos constituyentes de 1824, 1857 y 1917 y además se dispone que los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes, disposición que fue acuñada por vez primera por el Congreso Constituyente de 1856-1857.

Los términos en que está redactada esta disposición permite afirmar que la misma tiene la legítima pretensión de ser una “fuerza normativa activa” al servicio de la libertad, ya que no se limita a prohibir la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos, sino que

además dispone que los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran por eso solo hecho su libertad y protección de las leyes y en seguimiento de ello en el artículo 15. Se prohíbe la celebración de tratados para la extradición de delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos.

La disposición en comento se explica por el deseo de que en todo tiempo prevalezca lo dispuesto por el actual párrafo cuarto del artículo primero en el que, con el ánimo de servir normativamente a la libertad, se dispone que los esclavos que se internen en territorio nacional alcanzarán, por ese simple hecho, su libertad y la consecuente protección de nuestras leyes, garantía que se podría ver anulada si se autoriza la celebración de tratados para la extradición de esclavos que hubieran cometido delitos del orden común en el país que solicite su extradición, por lo que para evitar esta incongruencia se prohíbe la celebración de tratado alguno para la extradición de esclavos que hayan alcanzado su libertad por haberse internado en territorio mexicano.

En el párrafo quinto que como ya se señaló fue adicionado a través del decreto de reformas constitucionales publicado en el DOF el 14 de agosto del 2001, se prohíbe toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades (término adicionado a través del decreto de reformas publicado el 4 de diciembre de 2006), la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, 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.

En íntima conexión con lo dispuesto por el artículo primero, en el artículo tercero constitucional, párrafo segundo, se dispone que la educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar el respeto a los derechos humanos.

En torno de esta disposición cabe precisar que el texto original del artículo tercero en su versión de 1917 se conformaba con cuatro párrafos y que no fue sino a partir de las reformas publicada en el DOF el 14 de diciembre de 1934 y sobre todo de la reforma publicada

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

el 30 de diciembre de 1946 que adquirió su estructura actual, la cual a partir de entonces ha sido objeto de siete reformas más, para sumar en total nueve.

Ahora bien, el análisis de las referidas reformas permite afirmar que el texto del artículo tercero, hasta la reforma constitucional del 10 de junio del 2011, no contenía disposición expresa alguna a los derechos humanos y que fue en esa ocasión cuando se precisó en el párrafo segundo del referido precepto que la educación que imparta el Estado también tenderá a desarrollar el respeto de los derechos humanos, quedando redactado a partir de entonces dicho párrafo en los siguientes términos:

La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

De igual forma se debe de tener presente que en el artículo 18 constitucional, que contiene diversas garantías penales, a través de la reforma constitucional publicada en el DOF el 10 de junio del 2011, se precisó en su párrafo segundo que el sistema penitenciario se debe de organizar sobre la base del respeto a los derechos humanos, quedando redactado dicho párrafo en los siguientes términos:

Artículo 18. El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos (10-06-2011), del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, (términos adicionados en 1965) la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley (términos adicionados en el 2008).

5.4 Análisis de las Disposiciones Constitucionales Relacionadas con la celebración de tratados en materia de derechos humanos

En el texto vigente del artículo 133 se dispone que:

“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 Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

Como se puede apreciar en materia de tratados la Constitución le confiere a los tres poderes de la Federación importantes facultades, toda vez que se faculta al Poder Ejecutivo para celebrar tratados con otros Estados, al Poder Legislativo por conducto del Senado se le faculta para en su caso aprobarlos o ratificarlos y al Poder Judicial se le confía la responsabilidad de velar que en todos los casos que se sometan a su consideración prevalezca lo que dispone la Constitución a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.⁷⁶

Se puede decir que el artículo 133 constitucional, viene a significarse en primer término por cuanto delinea el principio de supremacía constitucional al disponer que la Constitución, los tratados y las leyes federales son la Ley Suprema de nuestro orden jurídico positivo, lo que significa que tanto en la expedición como en la aplicación de las demás disposiciones legales, tanto federales como

76 De los tres artículos constitucionales citados, 76, 89 y 133 que regulan la celebración de tratados, solo el 89 fue objeto de una pequeña puntualización en el decreto de reformas constitucionales del 10 de junio del 2011 y tuvo por objeto precisar que entre los principios que deben guiar al Presidente de la República en materia de política exterior también se debe tener presente al principio de fomento y respeto a los derechos humanos.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

locales, se debe de proceder de conformidad a los procedimientos y principios contenidos en la misma.

Resulta pertinente hacer notar que el texto original de este artículo tan solo ha experimentado una Reforma la cual tuvo lugar en el año de 1934, ocasión en la cual se precisó en su texto que solo tienen el carácter de “Ley Suprema” los tratados que se celebren de acuerdo con la Constitución, reforma que al decir de ÓSCAR RABASA, uno de los principales impulsores, tuvo por objeto clarificar que no cualquier tratado que se celebre será Ley Suprema de la Unión, sino que solo tendrán este carácter los tratados que se celebren con apego a la Constitución.

Es por ello que cuando se negocian tratados bilaterales o multilaterales en los que se emplean términos que resultan parcialmente contrarios a las disposiciones constitucionales, los agentes diplomáticos mexicanos que intervienen en su negociación formulan las reservas expresas que consideran pertinentes para no violar a su Constitución.

Cabe precisar que los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales no pueden contrariar los términos en que dichos derechos son configurados como garantías por nuestra Constitución, ni a los demás preceptos o principios de la misma, como claramente se desprende del citado artículo 133, y de lo dispuesto por el artículo 15 de la misma Ley Suprema, toda vez que en dicho precepto se prohíbe de manera categórica celebrar convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte.

En el mismo orden de ideas se puede decir que en el caso de que en un tratado celebrado por México con apego a los principios y procedimientos establecidos en la Constitución mexicana, se precisen derechos que amplíen las garantías que otorgadas por la Constitución, el Estado estará obligado a respetar los derechos contenidos en el mismo.

La afirmación de que la Constitución es la ley Suprema de nuestro ordenamiento jurídico positivo no admite discusión alguna, pero en relación a la afirmación de que también son “Ley Suprema” de la Unión las leyes federales y los tratados, se puede decir que ni las leyes federales, ni los tratados tienen exactamente la misma jerarquía normativa que la Constitución, puesto que las leyes “emanan” de ella y los tratados “deben estar de acuerdo con la misma”, lo que quiere decir que dichas normas, se encuentran subordinadas a la Constitución pues ésta las determina formal y materialmente.

Como de conformidad al texto del artículo que nos ocupa solo los tratados que estén de acuerdo con nuestra Constitución alcanzarán el rango de ley Suprema de toda la Unión, ello quiere decir que en caso de que en la celebración de un tratado no participen los órganos constitucionalmente provistos de poder para celebrar tratados, (el Presidente y el Senado) o en caso de que el contenido de un tratado contraríe el contenido de la Constitución, ello dará como resultado que dicho tratado no pueda ser considerado Ley Suprema, y se puedan hacer valer en contra suya los medios de defensa constitucional creados al efecto.

Pero además el artículo 133 constitucional viene a significarse por ser el vaso comunicante por excelencia entre el Derecho Interno y el Derecho Internacional, por cuanto definen no solo el peso, rango y jerarquía que tienen los tratados dentro del derecho positivo mexicano, sino que además definen el procedimiento que se debe de observar para su celebración, ya que en él se dispone que la 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 Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las Constituciones o leyes de los Estados”. De los términos transcritos se desprende que tanto en la expedición como en la aplicación de las demás disposiciones legales, tanto federales como locales, se debe de proceder de conformidad a los procedimientos y principios contenidos en la misma.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

La reforma de 1934 al art. 133, también tuvo por objeto clarificar que la aprobación de los tratados es facultad exclusiva del Senado y no del Congreso, confusión que se originó debido a que el texto original de la Constitución de 1857 organizó al Congreso en forma unicameral y ello dio como resultado que se le confiara a dicho órgano la facultad de aprobar los tratados. En vista de ello no fue sino hasta 1874 cuando se restableció en nuestro medio al Senado de la República y con ello la organización bicameral del Congreso de la Unión, que se precisó que esta facultad le corresponde al Senado, pero cuando tal cosa se hizo no se tuvo el cuidado de reformar los artículos constitucionales relacionados, lo que explica que durante mucho tiempo en el artículo 89 se continuara diciendo que los tratados debían ser ratificados por el Congreso, en tanto que en el artículo 133 se disponía que los tratados debían ser aprobados por el Senado, lo que dio lugar a que se creyera que se trataba de dos diferentes momentos en la celebración de los tratados, correspondiéndole al Senado aprobarlos y al Congreso ratificarlos, enredo que fue debidamente resuelto a través de la reforma constitucional que en el año de 1983 se le hizo al artículo 89 cuando se precisó que los tratados deben ser aprobados por el Senado, puntualización de la que se desprende que el Congreso en cuanto tal no tienen ninguna atribución al respecto, todo lo cual resulta acorde con el régimen federal ya que en este tipo de organización por lo general se le confiere al Senado, con el carácter de facultades exclusivas, todas las relacionadas con la preservación del pacto federal y dentro de las cuales figura, obviamente, la de aprobar los tratados.

En concordancia con la disposición en comento, en el artículo 89 fracción X se dispone que le corresponde al Presidente de la República “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”.

Esta fracción constitucional fue objeto de una reforma publicada en el DOF el 12 de diciembre del 2007 y la cual dio como resultado que a partir de entonces se disponga en la segunda parte de la misma que el Presidente de la República en la conducción de la política

exterior debe observar 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, principios normativos a los que se le adicionó, a partir de la reforma constitucional publicada en el DOF el 10 de junio del 2013 el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos.

En relación a las atribuciones que le confiere nuestra Constitución al Senado de la República, cabe tener presente que en nuestro medio la organización bicameral del Poder Legislativo obedece tanto a razones de técnica legislativa como a la estructura federativa que el país adoptó desde 1824. Dicha organización parte de la consideración de que en el proceso de elaboración de las leyes, es decir, al ejercer la potestad suprema del Estado, diputados y senadores son representantes políticos, que si bien son electos en determinadas demarcaciones territoriales (el distrito en el caso de los diputados y la entidad federativa en el caso de los senadores), una vez electos unos y otros son representantes políticos de la Nación entera, y no solamente de los ciudadanos que los eligieron; es por ello que en nuestro sistema político electoral se prohíbe el mandato imperativo, es decir la subordinación política y jurídica de los representantes a sus electores.

Ahora bien, además de las facultades legislativas que la Constitución le confiere a la Cámara de Senadores en su calidad de cámara colegisladora, también le otorga otras facultades con el carácter de exclusivas, las cuales, precisamente por tener este carácter, ejerce sin la participación de la Cámara de Diputados o colegisladora.

El análisis de dichas facultades permite apreciar que todas se relacionan con la preservación del pacto federal, razón por la cual dicha cámara se integra con una representación paritaria de los Estados ya que se considera que de esta forma las entidades federativas, en pie de igualdad, pueden velar por sus intereses; es por ello que se afirma que cuando los senadores ejercen estas atribuciones actúan en calidad de representantes de sus Estados.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

En relación a la conformación de la Cámara de Senadores se debe tener presente que en el periodo comprendido de 1917 a 1993 dicha Cámara se integró con dos senadores por entidad federativa, hasta que a través de la reforma constitucional de 1993 se dispuso que el Senado debía de integrarse con tres senadores de mayoría y uno de primera minoría electos en cada entidad federativa, fórmula que permitió aumentar el número de integrantes de dicha Cámara (de 64 a 128) a la vez que permitió preservar el principio de representación paritaria, así como garantizarle a los partidos minoritarios, en su conjunto, el que contarían al menos con el 25% de representatividad en la Cámara de Senadores.

En cambio, en los términos de la reforma de 1996, si bien se conservó la composición numérica del Senado adoptada en 1993, (128 senadores), se modificó su forma de elección, ya que en los términos de la reforma de 1993 en cada entidad federativa se debían elegir 3 senadores a través del sistema mayoritario y uno a través del sistema de primera minoría, en tanto que conforma a la reforma de 1996, en cada entidad federativa se debe elegir dos senadores conforme al sistema de mayoría relativa (64) y uno más conforme al sistema de primera minoría (32), disponiéndose, además que en el seno de una circunscripción plurinominal que comprende a todo el territorio nacional se deben elegir a 32 senadores de representación proporcional.

Al respecto cabe hacer notar que sí bien a través de la figura de los senadores de representación proporcional se amplió el porcentaje de representatividad de los partidos minoritarios en dicha Cámara, la existencia de este tipo de senadores que se eligen en una circunscripción que comprende a todo el territorio nacional ha alterado el principio de representación paritaria de las entidades federativas en el Senado de la República.

Esta consideración ha ocasionado diferentes valoraciones en torno a la referida reforma constitucional. Así, para una corriente que contempla al Senado solo en su carácter de cámara colegisladora, la reforma de referencia tiene un signo netamente positivo, ya que desde este mirador no resulta esencial el que se preserve

la representación paritaria de las entidades federativas en dicha Cámara y por lo mismo es del parecer que se debe seguir aplicando el principio de representación proporcional en la integración de este cuerpo colegiado; otra corriente considera que la conformación paritaria de la Cámara de Senadores resulta esencial para el buen funcionamiento del sistema federal y por lo mismo es del parecer que al alterarse la representación paritaria en la Cámara de Senadores ello implica una auténtica reforma de Estado, puesto que se modifican los contornos de las decisiones políticas y jurídicas fundamentales que conforman al pacto federal, lo que reviste particular importancia toda vez que una de las políticas públicas que ha ganado más terreno en el presente es precisamente la que propone fortalecer al federalismo y dicha reforma marcha en sentido contrario, por lo que proponen que se retorne o bien a la fórmula de 1993 o a la de 1990 que preservar la representación paritaria de los estados en la conformación de la Cámara de Senadores.

De entre las atribuciones que le confiere el artículo 76 constitucional al Senado con el carácter de exclusivas revisten especial relevancia en relación a la política exterior, las consignadas en la fracción primera ya que en ella se dispone, a partir de la reforma de 2 febrero del 2007, que le corresponde al Senado de la República analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal, así como 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.

Con apego a estas disposiciones, México ha negociado, firmado y ratificado un número considerable de tratados⁷⁷, revistiendo particular interés para los efectos de este estudio los que se relacionan con los derechos humanos, tanto los que hayan sido ratificados por

77 Se estima que a través del tiempo México ha celebrado más de tres mil tratados, y que de ellos se encuentran vigentes en todas las materias un poco más de mil y que de estos aproximadamente 150 se relacionan con los derechos humanos.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

México, como los que no hayan sido ratificados, resultando oportuno recordar que en su momento JORGE CARPIZO llamó la atención sobre el hecho de que “durante muchos años México fue renuente a ratificar diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, a los que acabo aceptándolos después de muchos años y citó como ejemplos a los dos Pactos Internacionales elaborados por la ONU 1966, y a los que México se adhirió hasta 1981, o bien el caso de la Convención sobre el estatuto de los refugiados de 1951 a la que México se adhirió hasta el año 2000, lo que resulta inexplicable si se tiene presente que tradicionalmente nuestro país siempre tuvo las puertas abiertas a miles de refugiados, como aconteció en los casos de la guerra civil española o de las dictaduras de América Latina”.⁷⁸

Por otra parte, cabe aclarar que el interés que se tenga por la regulación de los derechos humanos en el campo internacional, no se agota en los tratados, convenio o pactos sobre la materia, sino que además se deben tener en cuenta otros instrumentos internacionales como son las declaraciones de derechos, las recomendaciones, las cartas constitutivas de diversos organismos especializados de la ONU de los que forma parte México, por lo que en síntesis en este campo se deben tener presentes los siguientes instrumentos internacionales:

- Los convenios multinacionales o bilaterales sobre derechos humanos que México haya ratificado, así como los que no hayan sido ratificados, a efecto de conocer las causas del porqué en unos casos se procedió en un sentido y en otros en sentido inverso.
- Las Declaraciones de Derechos Globales o Regionales; que hayan sido formuladas por diversos organismos internacionales, toda vez que las mismas preparan el camino para la elaboración de pactos internacionales.
- Las Cartas Constitutivas de diversos organismos internacionales, cuyo objeto central guarde alguna relación con los dere-

78 CARPIZO MAC GREGOR, JORGE, *Ob. cit.*, p. 60.

chos humanos y dentro de las cuales revisten particular importancia las cartas constitutivas de la ONU, de la OEA, de la OMS, de la UNESCO y de la OIT.

- Los estudios elaborados en relación a los derechos humanos por los organismos especializados de la ONU, como son la UNESCO, la OMS y la OIT, ya que dichos estudios suelen preparar el terreno para la adopción de recomendaciones y convenios internacionales.
- Las “observaciones generales”, formuladas por los comités de expertos creados por mandato de los principales pactos internacionales de derechos humanos y las cuales contribuyen a ampliar el significado de las disposiciones de los pactos y tratados, precisando las obligaciones de los estados y las tareas concretas que deben de llevar a cabo para cumplir debidamente con los que disponen los instrumentos internacionales.⁷⁹

En torno a las declaraciones y convenios sobre derechos humanos, conviene tener presente⁸⁰ que unas y otros pueden ser de carácter general o sectorial. Así las declaraciones generales regulan diversos tipos de derechos referidos, en términos generales, a todas las personas, en tanto que las declaraciones sectoriales se refieren a derechos para determinados grupos de personas, como es el caso de las declaraciones y convenios de los derechos del niño, o de la mujer o de los discapacitados.

La primera declaración emitida por la Asamblea General de las Naciones Unidas es la Declaración Universal de los derechos humanos, publicada en diciembre de 1948, la cual establece el derecho de toda persona a gozar de un nivel de vida adecuado, que le garan-

79 Consúltase a CARBONELL, MIGUEL, *Los derechos fundamentales y la acción de inconstitucionalidad en las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*; IJ-UNAM, 2007, p. 83.

80 En torno a los instrumentos internacionales relacionados con los derechos humanos, consúltase la sistematización que se hace de los mismos en el punto 13 del primer capítulo de este libro.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

tice: la salud, el bienestar, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

Es importante destacar que esta declaración estableció las bases para el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales publicados en el DOF en mayo de 1981. El primero de estos pactos establece el derecho de todos los pueblos a su libre determinación y en virtud de este derecho pueden definir libremente su Constitución Política y proveer su desarrollo económico, social y cultural; el segundo pacto establece que toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

La Declaración Universal de los Derechos del Niño publicada en noviembre de 1959 establece que se deben promulgar leyes que garanticen el desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social de la niñez. Esta declaración cobra vital importancia para este estudio si se considera la conexión estrecha que existe entre la educación infantil y el desarrollo humano, ya que en el presente existe consenso en el sentido de que desde la infancia se deben sentar bases e inculcar los principios y valores que aseguren el pleno y sano desarrollo del individuo.

La Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo publicada en junio de 1992 establece que la protección del medio ambiente es parte medular del proceso de desarrollo, por este motivo los Estados signatarios se comprometieron a promulgar leyes eficaces a favor del medio ambiente.

La Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social dada a conocer en abril de 1995 establece que un buen gobierno y una administración transparente y responsable son bases indispensables para el desarrollo sostenible. Igualmente establece que el elemento central de toda preocupación y/o acción emprendida por los Estados debe ser el ser humano.

La Declaración Universal sobre Bioética y derechos humanos, publicada en octubre de 2005, establece que los progresos alcanzados a través de la ciencia y la tecnología deben fomentar: el acceso a

una atención médica de calidad, a una alimentación y un agua adecuada, a la mejora de las condiciones de vida y del medio ambiente, así como la reducción de la pobreza y el analfabetismo a nivel internacional. Esta declaración es complementaria de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ya que hace especial hincapié en cuestiones de salud y de la ética que debe prevalecer tanto en aspectos médicos como biológicos en favor de la humanidad.

En relación a esta pluralidad de declaraciones de derechos se debe tener presente que la principal diferencia que existe entre una declaración y un convenio o tratado, radica en que las declaraciones son pautas de inspiración para los organismos encargados de formular o aplicar el Derecho Positivo Interno o Internacional, en tanto que los convenios tienen fuerza coercitiva y obligan a las partes que los firman, es decir, le confieren a los derechos que tutelan una fuerza vinculante indiscutible.

Ahora bien, cabe advertir que en el argot internacional con frecuencia se utilizan diversos términos para referirse a los mismos instrumentos internacionales, como sucede con los vocablos tratados, pactos, convenios y acuerdos, lo que ha generado cierta confusión al respecto, si bien frecuentemente dichos términos son utilizados como sinónimos, ya que en la mayoría de los casos se trata, en esencia, de un acuerdo de voluntades entre sujetos del derecho internacional.

Con CÉSAR SEPÚLVEDA se puede decir que los tratados “son la manifestación más objetiva de la vida de relación de los miembros de la comunidad internacional, y pueden ser definidos en sentido amplio, como los acuerdos entre dos o más Estado soberanos para crear, modificar o extinguir una relación jurídica entre ellos”, en tanto que MODESTO SEARA VÁZQUEZ define a los tratados en sentido amplio como “todo Acuerdo concluido entre dos o más sujetos del Derecho Internacional”.⁸¹

81 SEPÚLVEDA CÉSAR, Ob. cit., y SEARA VÁZQUEZ, Ob. cit.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Hay quienes han sostenido que la diferencia entre los convenios y los tratados radica en que los convenios son tratados multilaterales, ello no resulta exacto toda vez que la práctica no ha sido en ese sentido. El acuerdo es un tratado formal y materialmente, por más que los partidarios de las distinciones digan que el acuerdo es de carácter secundario con respecto al tratado y los arreglos han sido siempre un tratado tanto en la forma como en su fondo y quienes gustan de emplear este término no se han preocupado de señalar cual es la diferencia que encuentran. Consecuentemente convenio, pacto, tratado, acuerdo son distintas maneras de designar al mismo instrumento jurídico internacional.⁸²

En cambio se debe tener buen cuidado de distinguir a los tratados de las “declaraciones” ya que estas solo tienen el valor de una recomendación y por lo mismo no son, en estricto derecho pactos o tratados internacionales y en el caso de que una “declaración” tenga fuerza obligatoria aún y cuando se le llame incorrectamente “declaración” en la realidad se tratará de un “tratado”.

Ahora bien, en los tratados, pactos, convenios, o acuerdos en materia de derechos humanos lo importante radica en el espíritu de sus disposiciones y no en la letra y por lo mismo sus estipulaciones deben de ser interpretados a la luz de las circunstancias de tiempo y lugar en que se van a aplicar, debiendo tener presente que a través del decreto de reforma constitucional de 10 de junio del 2011 se le adicionaron al artículo primero constitucional los párrafos segundo y tercero en los que se contienen importantes disposiciones que se deben de observar en materia de interpretación de las disposiciones que sobre derechos humanos contiene tanto la Constitución como diversos tratados celebrados por México.

Así, en el párrafo segundo se dispone que las normas relativas a los derechos humanos contenidas tanto en la Constitución como

82 Cabe señalar que el término concordatos se reserva para los tratados celebrados con la Santa Sede y el término “compromisos”, se emplea en algunos países para designar a un tratado de arbitraje, si bien esta práctica aún no se ha generalizado.

por los tratados internacionales que México haya celebrado sobre la materia se deben interpretar de tal manera que se favorezca en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

En el párrafo tercero se dispone que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad y en consecuencia el estado deberá prevenir investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos en los términos que establezca la ley.⁸³

A través del principio de universalidad se busca explicitar el que los derechos humanos tienen el carácter de universales porque conciernen a los integrantes de la comunidad internacional en su totalidad, si bien cuentan con la flexibilidad necesaria para adecuarse a las circunstancias de tiempo y de cada lugar.⁸⁴

Los principios de interdependencia e indivisibilidad se encuentran íntimamente relacionados entre sí, ya que conforme a los mismos los derechos humanos se complementan y perfeccionan recíprocamente y por lo mismo se deben de interpretar en su conjunto y no en forma aislada. De aquí que se le deba dar igual atención y urgente consideración a la aplicación, promoción y protección tanto de los derechos civiles y políticos, como a los económicos, sociales y

83 A efecto de evitar repeticiones innecesarias , en torno al alcance que se le debe de dar a cada uno de estos principios se recomienda consultar el apartado correspondiente de esta obra en el que se analizan las disposiciones contenidas en el artículo primero en materia de derechos humanos.

84 Una resolución de la Corte Interamericana que reviste especial interés en relación al principio de universalidad en relación a los derechos humanos es la que recayó al Caso de la “Masacre de Mapiripán vs Colombia (2009) ya que en ella se sostuvo que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución y las condiciones de vida actuales, interpretación que es consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana sobre derechos humanos, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

culturales; esto es, los derechos humanos se deben de complementar, potenciar o reforzarse recíprocamente.

Conforme al principio de progresividad, los derechos humanos deben ser interpretados en función de las potencialidades normativas, fácticas y materiales de cada momento, por lo que se puede decir que conforme a este principio resulta claro que los estados tienen el compromiso de adoptar las providencias que resulten necesarias, tanto en el ámbito interno como mediante la cooperación internacional, para lograr progresivamente una mayor efectividad de estos derechos, principio que no debe ser entendido en el sentido de que los gobiernos no tengan la obligación inmediata de empeñarse por lograr la realización íntegra de tales derechos, sino en la posibilidad de ir avanzando gradual y con paso firme y sostenido hacia su más completa realización, en función de sus recursos materiales; así, con apego a este principio se puede decir que en la medida que mejore el nivel de desarrollo de un Estado, debe de mejorar el nivel de compromiso de garantizar los derechos políticos, civiles, económicos, sociales y culturales.

En esta materia también se debe tener presente que las disposiciones que contiene la Constitución sobre derechos humanos y las disposiciones que sobre la materia se encuentren contenidas en los tratados celebrados por México, configuran en su conjunto un “bloque constitucional” que las autoridades deben de interpretar favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, con apego a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

5.5 Análisis de los artículos constitucionales 11, 15 y 33 que relacionan directamente a los derechos humanos con los tratados

El artículo 11 desde su redacción original de 1917, contiene diversas disposiciones que en su conjunto configuran lo que se conoce como “la libertad de tránsito” y las cuales permanecieron inalterables hasta junio del 2011, ocasión en la cual se le hizo una adición para quedar como sigue:

Artículo 11. *Toda persona* (antes se decía todo hombre) tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, ...

En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.

Del análisis de las disposiciones contenidas en el artículo 11 constitucional se desprende que toda persona tiene libertad para entrar o salir del territorio nacional,⁸⁵ para transitar libremente por el interior del país, es decir, para viajar por su territorio, y de una libertad para mudar de residencia; ahora bien, a partir de la reforma del 2011 este artículo también garantiza el derecho que tiene todo perseguido político para solicitar asilo. El conjunto de estas libertades y derechos configuran los contornos globales de lo que se conoce en el terreno doctrinal como “libertad de tránsito”.

Para garantizar el disfrute de las libertades enunciadas, en la parte final del primer párrafo del artículo 11 se dispone que el ejercicio de dichas libertades no puede limitarse mediante carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros documentos semejantes. Sin embargo, se precisa que el ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial en los casos de responsabilidad criminal o civil (como en los casos de arraigo, prisión, confinamiento, y reclusión) y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República o sobre extranjeros residentes en el país cuya estancia se considere perniciosa, o en los casos de deportación, extradición y expulsión .

En relación al derecho que tiene todo perseguido político a solicitar asilo, se debe tener presente que el asilo y el refugio son dos

85 Resulta claro que tanto los nacionales que deseen salir al extranjero, como los extranjeros que deseen introducirse en el país, deberán observar lo dispuesto por la *Ley General de Población*.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

rostros de un mismo fenómeno, que es la persecución de una persona por motivos políticos y que el refugio se concede por razones de carácter humanitario, sin prejuzgar sobre las causas que generan la persecución política. Esta postura es coincidente con lo que al efecto dispone la Declaración de la ONU sobre Asilo Territorial de 1967, en la que se define al asilo como un acto pacífico y humanitario que por tener esta naturaleza no puede ser considerado por otros estados como un acto hostil.⁸⁶

También cabe señalar que la adición que experimentó el artículo 11 constitucional a resultas de la reforma constitucional del 2011 en materia de derechos humanos guarda relación con diversos tratados internacionales que sobre la materia de asilo ya habían sido ratificadas por México y dentro de las cuales cabe destacar a los siguientes:

La convención sobre asilo político firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933 que fue ratificada por México el 10 de marzo de 1936 y la cual en su artículo tercero dispone que el asilo político por su carácter de institución humanitaria no está sujeto a reciprocidad. Todos los hombres pueden estar bajo su protección, sea cual fuere su nacionalidad, sin perjuicio de las obligaciones que en esta materia tenga contraídas el estado a que pertenezcan; pero los estados que no reconozcan el asilo político sino con ciertas limitaciones o modalidades, no podrán ejercerlo en el extranjero, sino en la manera y dentro de los límites con que lo hubieren reconocido.

De igual forma se debe de tener presente que la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951 en su artículo 21 dis-

86 En el artículo 3 de la Declaración sobre Asilo territorial se declara que toda persona que haya invocado a justo título el artículo 14 de la Declaración Universal de los derechos humanos no puede ser rechazado en las fronteras de un país, y en caso de que ya se hubiere internado en el territorio del país en el cual busca asilo, no puede ser objeto de expulsión u obligado a regresar a cualquier otro país en el cual pueda ser víctima de persecución, resultando pertinente destacar que la única excepción que contempla la Declaración se refiere al caso de que se presente una afluencia en masa de refugiados que ponga en peligro la seguridad del país receptor.

pone que en materia de vivienda y en la medida en que esté regida por leyes y reglamentos o sujeta a la fiscalización de las autoridades oficiales, los Estados contratantes concederán a los refugiados que se encuentren legalmente en sus territorios el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido generalmente en las mismas circunstancias a los extranjeros.

También el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, vigente a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificada por México el 24 de marzo de 1981, en su artículo 12 dispone que toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente su residencia, y así mismo dispone que toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio, con las restricciones que al efecto precise la ley; y finalmente se dispone que nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.

Cabe hacer notar que el derecho de asilo es reconocido de manera más precisa en el artículo 22 de la Convención Americana sobre derechos humanos o Pacto de San José de Costa Rica del 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981, ya que en su numeral 7 dispone que toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada estado y los convenios internacionales.⁸⁷

Ahora bien, conforme a las disposiciones de los instrumentos antes citados, la condición relativa a la legalidad de la estancia en el territorio de uno de los Estados signatarios (artículo 12, inciso 1, del Pacto, y 22, inciso 1, de la Convención Americana) descarta de

87 *Consúltese* al respecto la relación de Tratados Internacionales ratificados por México que se relacionan con la figura del asilo y la cual figura en la página de internet elaborada por la SCJN.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

plano del ejercicio de este derecho a todas aquellas personas que no respeten las disposiciones administrativas que rigen la entrada y estancia en el territorio de un Estado, y, principalmente a los extranjeros que hubiesen ingresado clandestinamente a un país.

Artículo 15

Este artículo también contiene importantes disposiciones que relacionan a los derechos humanos con la política exterior, ya que desde el texto original de 1917 se consignaron en él diversas prohibiciones en materia de tratados, a las que a través del decreto de reformas constitucionales del 2011 se le adicionó el texto que a continuación se destaca con negritas:

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 *los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte.*

En torno de esta disposición cabe comentar que desde el texto original de este artículo se prohíbe la celebración de tratados que tengan por objeto la extradición de reos políticos o de delincuentes del orden común, es decir, de infractores de leyes penales, (como pueden ser los acusados de robo, secuestro, homicidio etc.), cuando en el país que los reclamara (que puede ser su país de origen o uno distinto) hubieran tenido la condición de esclavos. La disposición en comento se explica por el deseo de que en todo tiempo prevalezca lo dispuesto por el actual párrafo cuarto del artículo primero en el que con el ánimo de servir normativamente a la libertad, se dispone que los esclavos que se internen en territorio nacional alcanzarán, por ese simple hecho, su libertad y la consecuente protección de nuestras leyes, garantía que se podría ver anulada si se autoriza la celebración de tratados para la extradición de esclavos que hubieran cometido delitos del orden común en el país que solicite su extradi-

ción, por lo que para evitar esta incongruencia el referido artículo 15 prohíbe la celebración de tratado alguno para la extradición de esclavos que hayan alcanzado su libertad por haberse internado en territorio mexicano.

También cabe hacer notar que en el texto original del artículo 15 se prohibía la celebración de convenios o tratados en virtud de los que se alteraran las garantías y derechos establecido por la Constitución para el hombre y el ciudadano, en tanto que ahora, como resultado de la reforma constitucional del 2011 se prohíbe la celebración de convenios o tratados en virtud de los que se alteren *los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales* en los que el estado mexicano sea parte, disposición que clarifica la importancia, relevancia y trascendencia que tienen estos derechos.

Artículo 33

En relación a la política exterior en el campo de los derechos humanos, el art 33 constitucional contiene importantes determinaciones ya que en primer término se define quienes son extranjeros, a continuación se precisa, a partir de la reforma del 19 de junio del 2011 que los extranjeros gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce la Constitución y se reitera la facultad que desde el texto original este artículo le confiere al Presidente de la República para hacer abandonar al país a los extranjeros cuya permanencia juzgue pernicioso, si bien a partir de la reforma de junio del 2011 se precisa que la expulsión se debe de hacer con fundamento en la ley que se expida al efecto y se precisa que en la misma se regulará el procedimiento administrativo que se deberá observar, así como el lugar y tiempo que dure la detención.

En torno a estas disposiciones cabe señalar, en primer término, que nuestra Constitución para definir a los extranjeros hace una remisión al artículo 30 que determina quienes poseen la nacionalidad mexicana y por exclusión configura el concepto de extranjería. Como resultado de ello se puede decir que existe una estrecha

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

relación entre los conceptos de nacionalidad y extranjería, pues se trata de conceptos que se excluyen entre sí y que a la vez se complementan, ya que al excluirse se definen y delimitan recíprocamente, de manera tal que quien tiene la calidad de mexicano no puede ser considerado extranjero y quien tienen esta última calidad no puede ser considerado mexicano.⁸⁸

En segundo lugar, cabe destacar que las personas que forma parte ya sea del pueblo, o de la Nación mexicana son, por lo mismo, parte integrante del Estado mexicano, ya que este, conforme a la teoría clásica, es una corporación territorial dotada de poder de mando soberano, pero a la vez son destinatarios del orden jurídico establecido por el propio Estado, en tanto que los extranjeros, si bien forman parte de la población que habita el territorio nacional no forman parte ni del pueblo, entendido el concepto como sinónimo de mayoría política, ni de la nación mexicana, entendida ésta como entidad política con conciencia de su singularidad política compuesta tanto por la mayoría como por las minorías.

En tercer término se debe de tener presente que desde el texto original del artículo primero de 1917 los extranjeros, al igual que los mexicanos, gozan de las garantías que otorga la Constitución, ya que desde entonces se dispuso que en los Estados Unidos Mexicanos todo individuo (término que le es aplicable tanto a nacionales como a extranjeros) gozaría de las garantías que otorgaba la Constitución, las cuales no podían restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

En cuarto lugar, es de explorado derecho que las actividades políticas y la búsqueda de soluciones a los problemas políticos en todos los países están reservadas a las personas que en cada estado tengan la calidad de ciudadanos y en armonía con este principio en

88 En esta materia se debe tener presente que conforme a lo dispuesto por el artículo 37 constitucional los mexicanos por nacimiento que tengan la doble nacionalidad, en ningún caso podrán ser privados de su nacionalidad de origen.

el caso de México el ejercicio de los derechos políticos está reservado, en exclusiva, a quienes tengan la calidad de ciudadanos mexicanos. Como consecuencia de ello, los extranjeros no pueden inmiscuirse ni participar en los asuntos de carácter político del país, toda vez que el ejercicio de los derechos políticos o ciudadanos (como es el caso del derecho a votar en las elecciones políticas, derecho a ser electo para desempeñar un cargo de elección popular, así como los derechos de petición, reunión, y asociación en materia política etc.) están reservados a los ciudadanos mexicanos, hombres y mujeres mayores de 18 años, exigencia que tienen por objeto preservar el que la vida política nacional sea definida exclusivamente por los nacionales.⁸⁹

En quinto término, el artículo 33 le confiere al Presidente de la República y solo a él la facultad discrecional de hacer abandonar el territorio nacional inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a los extranjeros cuya permanencia juzgue inconveniente o pernicioso, en consideración a que su contacto constante con la realidad nacional le permite apreciar de mejor manera la gravedad que puede entrañar la actividad política desplegada por algún extranjero y consecuentemente la pertinencia y oportunidad de la medida.

Los constitucionalistas mexicanos convienen en considerar que el ejercicio de esta facultad discrecional se relaciona con actividades o actos cometidos por extranjeros en materia política y que representen un peligro para la paz, el orden público o la vida institu-

89 Cámara de Diputados. Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones. México, 1994, Tomo V, p. 1084 a 1086. durante la Asamblea del Constituyente que se reunió en Querétaro para su 48a. sesión ordinaria el 18 de enero de 1917, al discutir los términos en que se debería expresar esta facultad, la comisión expresó que la expulsión de los extranjeros debía ajustarse a las formalidades que dicta la justicia y que debería referirse a los casos en los cuáles procede la expulsión y la manera de llevarla a cabo. Sin embargo, toda vez que en ese entonces la Comisión no contó con tiempo para estudiar tales bases con probabilidades de acierto, se limitó a proponer que se redujera la facultad del Ejecutivo dejando al extranjero la posibilidad de interponer el juicio de amparo y así evitar todo apasionamiento del Ejecutivo cuando disponga a hacer uso de esa facultad.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

cional, consideración que fundan en el hecho de que en el párrafo siguiente del artículo 33 se precisa que los extranjeros no podrán, de ninguna manera, inmiscuirse en los asuntos políticos del país. Con apoyo en este razonamiento se puede decir que en ningún caso esta facultad discrecional puede ser ejercida por la comisión de otro tipo de actos y menos por la realización de conductas tipificadas como delitos por las leyes mexicanas, ya que en estos casos se deben observar las disposiciones constitucionales sobre la materia y respetar las atribuciones que al respecto le confiere la Constitución a los órganos responsables de la administración de justicia (Ministerio Público y Poder Judicial).

La orden presidencial de expulsión tiene efectos de ejecución inmediata, toda vez que se entiende que cuando el Presidente ejerce esta facultad existe un peligro o daño real que el extranjero le infringe al país y tiene por objeto evitar el que con la permanencia del extranjero en el país se siga dañando o poniendo en peligro la paz, el orden público o la vida institucional. Consecuentemente la expulsión de un extranjero de nuestro suelo por este motivo debe ser entendida como una medida de seguridad y de manera alguna como una pena.

En torno a la forma y términos, como el Presidente de la República puede ejercer esta facultad discrecional, la SCJN ha sostenido que el titular de la misma es el Presidente, que debe ejercerla en lo personal sin que pueda delegar su ejercicio en ningún otro funcionario y que el Presidente solo puede ejercer esta facultad discrecional en relación a los extranjeros y no la puede ejercer contra mexicanos.

La facultad discrecional que le confiere la Constitución al Presidente para juzgar la inconveniencia de la estancia de un extranjero en el territorio nacional, no significa que este derecho pueda ser ejercido en forma caprichosa o arbitraria, ya que el Presidente en todos los casos debe fundar y motivar las razones por las cuales considera inconveniente la estadía del extranjero dentro del territorio nacional. Al respecto cabe tener presente que la SCJN ha sostenido el criterio que si bien el ejercicio de esta facultad discrecional no requiere que se siga un juicio previo, no libera al presidente del deber

de motivar y de fundar la razón por la cual considera inconveniente la permanencia del extranjero en el país.

El extranjero afectado por el ejercicio de esta facultad discrecional no goza ni de la garantía de audiencia, ni del derecho de que para ser expulsado del país se tenga que seguir un juicio previo, toda vez que se entiende que cuando el Presidente ejerce esta facultad, lo hace en virtud de que existe un peligro o daño real que el extranjero le infringe al país y tiene por objeto evitar el que con su permanencia dentro del mismo se le siga dañando o poniendo en peligro.

Es por ello que para la ejecución de la respectiva orden presidencial no se requiere de orden judicial alguna. Claro está que el extranjero afectado por la orden de expulsión puede recurrir al juicio de amparo, y en este caso en el informe que rinda el Presidente de la República ante el juez federal que conozca del amparo interpuesto por el extranjero, tiene la obligación de fundar y motivar el acuerdo de expulsión, pero contra la ejecución de la orden de expulsión no procede la suspensión del acto reclamado.⁹⁰

El ejercicio de esta facultad no debe confundirse con la deportación que en los términos de la Ley de Población lleva a cabo la Secretaría de Gobernación cuando hace abandonar al país a un extranjero que se introdujo en el mismo sin cumplir con lo dispuesto por las leyes migratorias,⁹¹ ni tampoco se debe confundir con la ex-

90 *Semanario Judicial de la Federación*, Tesis jurisprudencial del Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Penal en el Distrito Federal, “Deportación. Motivo de la.”, t. LXII, p.1371.

91 En esta materia se debe tener presente que es un principio general de derecho el reconocimiento de que le corresponde al gobierno de cada nación permitir o negar a los extranjeros la entrada y permanencia en su territorio en atención a si cumplen o no con los requisitos que señalan sus leyes y que los extranjeros que se internan en el territorio de un estado determinado tienen la obligación de respetar y cumplir con lo ordenado por las leyes del país y en consecuencia no inmiscuirse en los asuntos políticos reservados a sus nacionales.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

tradición de un extranjero que se realice en respuesta a la solicitud previa que otro país haya formulado al respecto, en cuyo caso la actuación del gobierno mexicano se debe ajustar a lo que disponga el tratado que en esta materia se haya celebrado y que en todo caso requiere que la infracción de que se le acuse al extranjero tenga el carácter de delito tanto en el país que solicita la extradición como en la República Mexicana.

6. Análisis de las disposiciones del artículo 29 relacionadas con la suspensión de los derechos humanos, de sus garantías y con el estado de emergencia

La historia enseña que cuando la independencia, la integridad territorial o la vida institucional se encuentran amenazadas el interés general exige que el poder público se revista de la fuerza necesaria para hacer frente a la situación.

En la Asamblea Constituyente de 1856-1857 se dijo al respecto: “hay momentos supremos, circunstancias difíciles y excepcionales en que la salvación pública exige los sacrificios más crueles y dolorosos”. Desde la República romana hasta las repúblicas y gobiernos representativos más modernos siempre se ha sentido la necesidad imperiosa de apelar en casos semejantes a toda la fuerza del poder omnímodo, el vigor íntegro de una autoridad libre y expedita que sin trabas, ni censuras defienda los intereses de la Patria en una invasión o guerra extranjera o salve su paz y sus derechos amenazados por las sediciones y revueltas. En estos casos el peligro puede ser tan próximo y tan grave que no dé tregua a los consejos y deliberaciones comunes y un instante decida la suerte de las naciones.⁹²

92 FIX FIERRO HÉCTOR, en el prólogo a la primera edición de la obra de LEANDRO DESPOUY *Los derechos Humanos y los estados de Excepción*, IJ-UNAM 2010 en la p. 19 llama la atención sobre el hecho de que los romanos con su extraordinario genio jurídico crearon la figura de la dictadura, como una delegación temporal de todas las facultades públicas en una persona distinta

Con base en estas consideraciones la Constitución de 1857 dispuso lo siguiente:

Artículo 29. En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquiera otros que pongan a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de la República de acuerdo con el consejo de ministros y con la aprobación del Congreso de la Unión y en los recesos de este de la diputación permanente, puede suspender las garantías otorgados por esta Constitución con excepción de las que aseguran la vida del hombre; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado , por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión pueda contraerse a determinado individuo.

Con posterioridad la Constitución de 1917 en el artículo 29 reprodujo la fórmula acuñada en la Constitución de 1857 a la que tan solo le hizo pequeñas modificaciones como sustituir el término Diputación Permanente, por el de Comisión Permanente, o bien la precisión de que las garantías se pueden suspender en todo el país o en lugar determinado, revistiendo particular importancia la adición que se le hizo a efecto de precisar que “Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, este concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde.

Una vez promulgada la Constitución de 1917, el texto del artículo 29 ha experimentado tres reformas las cuales han sido publicadas en el DOF el 21 de abril de 1981, el 2 de agosto del 2007 y el 10 de junio del 2011.

A través de la reforma de 1981 se sustituyó la expresión “de acuerdo con el consejo de ministros”, por la expresión “de acuerdo

de las autoridades permanentes, para hacer frente por un periodo limitado a la situaciones excepcionales, pero esta institución se transformó inclusive en la misma Roma y dio lugar a dictaduras permanentes, como las de SILA y CÉSAR.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

con las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República”.

A través de la reforma del 2007 se suprimió del texto de este artículo la referencia que hasta entonces se hacía a los Departamentos Administrativos, entre otros motivos porque en ese entonces estos habían dejado de existir en nuestro medio.

A través del decreto de reformas del 2011 se le hicieron al párrafo primero las pequeñas precisiones que a continuación se destacan con negritas y se le adicionaron los cuatro párrafos siguientes para quedar como sigue:

Artículo 29. En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, *de acuerdo con los Titulares de las Secretarías de Estado* y la Procuraduría General de la República (reforma de 1981), y con aprobación del Congreso de la Unión *o de la comisión permanente cuando aquel no estuviere reunido*, podrá restringir o suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la *restricción o (10-06-11) suspensión* tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, este concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde.

En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad;

los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías debe estar fundada y motivada en los términos establecidos por esta Constitución y ser proporcional al peligro a que se hace frente, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

Cuando se ponga fin a la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decrete el Congreso, todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. El Ejecutivo no podrá hacer observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión.

Los decretos expedidos por el ejecutivo durante la restricción o suspensión, serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez.

En esta materia HÉCTOR FIX ZAMUDIO advierte que “en todo análisis de los estados de excepción o de emergencia en nuestra región es preciso distinguir entre la declaración y la aplicación de estos estados de emergencia por gobiernos constitucionales y democráticos de aquellos otros cuya declaración o aplicación son el prólogo o el instrumento para dar un golpe de Estado, de los que han surgido dictaduras o gobiernos de facto que actuaron al margen de los lineamientos constitucionales. No hacer esta distinción y dejarse llevar por la apariencia formal de juridicismo y pensar que algunas dictaduras o gobiernos de facto cuando dejan teóricamente subsistentes algunas partes de la Constitución y sustituyen otras de manera arbitraria por medio de medidas legislativas expedidas por órganos incompetentes o ilegítimos, puedan existir garantías vigentes y de-

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

rechos constitucionalmente protegidos, es una posición inadmisibles, irreal y peligrosa”.⁹³

Una vez hecha esta precisión de carácter general que resulta fundamental al abordar el estudio de este tema, en esta materia, cabe hacer notar que en tanto que en la primera parte del párrafo primero del artículo 29 se determinan los casos, requisitos y condiciones que se deben de observar para poder suspender las garantías, en la segunda parte del mismo se faculta al Congreso para conceder las autorizaciones que estime necesarias para que el Poder Ejecutivo pueda hacer frente a la situación extraordinaria que se presenta.

De aquí que se pueda decir que las disposiciones contenidas en este artículo en materia de suspensión de garantías configuran, a su vez, otra garantía, ya que determinan el cuándo, el dónde, el quién y el cómo se puede decretar la suspensión de los derechos fundamentales.

De conformidad a los lineamientos trazados por la Constitución, en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o en cualquiera otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, las garantías pueden ser suspendidas, en una parte o en todo el Territorio Nacional pues en estos casos el interés común debe prevalecer sobre cualquier interés particular por respetable que sea.

La Constitución dispone que solo el Presidente de la República de acuerdo con los Secretarios de Estado, Jefes del Departamento Administrativos y del Procurador General de la República y después de obtener la aprobación del Congreso de la Unión y en los recesos de este, de la Comisión Permanente, podrá suspender el ejercicio de las garantías que fuesen obstáculos para hacer frente rápida y fácilmente a la situación.

La Ley Suprema faculta, en forma exclusiva, al titular del Poder Ejecutivo Federal para solicitar al Congreso de la Unión que

93 HÉCTOR FIX ZAMUDIO, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2011, p. 146.

apruebe la suspensión de las garantías que se consideren necesarias para hacer frente rápida y fácilmente a la situación, en consideración a que su contacto constante con la realidad nacional le permite apreciar mejor la situación y, por ende, la oportunidad de la adopción de una medida tan grave como lo es la suspensión de garantías y en caso de que se resuelva que las circunstancias hacen necesaria la adopción de esta medida, la resolución correspondiente debe reunir las siguientes características: ser por tiempo limitado, constar en mandatos de carácter general y no ser dictada para un individuo determinado.

La suspensión de los derechos fundamentales debe hacerse por tiempo limitado debido a que los periodos de guerra o revuelta no son perpetuos y en consideración a que de hacerse la suspensión por tiempo indefinido resultarían mayores males de los que se tratan de evitar, ya que en tal caso la Constitución quedaría de hecho abrogada.

Así mismo, la suspensión de garantías debe hacerse a través de mandatos de carácter general y afectar a todos por igual, ya que de lo contrario la adopción de una medida de esta índole difícilmente ayudaría a preservar el interés general y si, en cambio, ocasionaría serios daños y perjuicios a la seguridad jurídica que debe imperar en todo estado de derecho...

Ahora bien, toda vez que resulta evidente que existen ciertos derechos humanos y garantías cuya suspensión difícilmente puede ayudar a resolver la situación extraordinaria que genera cualquier situación que ponga a la sociedad en serio peligro o conflicto, en el segundo párrafo del artículo 29 se dispone que en los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición for-

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

zada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

Pero además, conforme a lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 29, adicionado en el 2011, la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías no solo debe estar fundada y motivada, sino que además debe ser proporcional al peligro a que se hace frente, y al efecto se deben observar los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

En los párrafos cuarto y quinto del artículo 29 se contienen ciertas disposiciones relacionadas con el fin del régimen de suspensión de garantías o del estado de emergencia, como son el que todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata (párrafo cuarto) y el mandato de que los decretos expedidos por el ejecutivo durante la restricción o suspensión, deben ser revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez (párrafo quinto).

Como generalmente la sola suspensión de garantías no basta para resolver el peligro, la Constitución, en la segunda parte del primer párrafo del artículo 29 faculta al Congreso de la Unión para conceder al Ejecutivo las autorizaciones que estime necesarias a fin de que este pueda hacer frente a la situación rápida y fácilmente. Este acto otorga al Ejecutivo atribuciones legislativas que normalmente no tiene y supone, por lo mismo, una excepción transitoria al principio de separación de poderes que constituye una de las decisiones políticas y jurídicas fundamentales de nuestro sistema de gobierno.

Ahora bien, en tanto que en el caso de suspensión de garantías le corresponde al Congreso de la Unión o en sus recesos a la Comisión Permanente aprobar la solicitud respectiva, tratándose de autorización de facultades extraordinarias estas solo pueden ser otorgadas por el Congreso de la Unión, ya que por lo general dichas autorizaciones consisten en una delegación de facultades legislativas y la Comisión Permanente no puede delegar algo que no tiene,

ya que es un órgano de representación del Congreso de la Unión durante sus recesos al que la Constitución le confiere importantes atribuciones, pero ninguna de carácter legislativo. Consecuentemente solo el Congreso de la Unión puede aumentar los poderes del Presidente de la República cuando así lo exija la independencia, la integridad nacional, el mantenimiento del orden institucional o la tranquilidad pública.

7. Los derechos humanos y los sistemas de defensa constitucional

7.1 El cumplimiento de la ley

A través del tiempo se han delineado dos posturas fundamentales en relación a la forma como se debe procurar el respeto a la ley.

El perfil de la primera de ellas se delineó en el año 621 a.C., cuando los atenienses le confirieron a DRACÓN la responsabilidad de elaborar el primero código legal de Atenas, y para cuyo efecto partió de la consideración de que se debe procurar el cumplimiento de la ley a través de la intimidación. Con apego a este criterio elaboró un Código en el que estableció penas por demás severas, como el que el acreedor podía apoderarse del deudor y esclavizarlo si este no pagaba su deuda y estableció la pena de muerte para quienes cometieran diversos delitos menores contra la propiedad. Así dispuso que quien robara una col se haría acreedor a la pena de muerte, lo que provocó que un noble ateniense escandalizado le preguntara por qué había establecido esa pena, a lo que se dice que DRACÓN respondió, con toda naturalidad, que había procedido de esta suerte debido a que no había concebido un castigo más severo”. Es por ello que con el tiempo el término “draconiano” es sinónimo de severidad extrema.

No obstante lo anterior, la elaboración del *Código de DRACÓN* representó un avance notable ya que la escrituración de las leyes permitió poner de manifiesto su severidad e injusticia e incentivo el que se empezaran a formular propuestas para mejorarlas.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Así, con el tiempo se fue evidenciando que el *Código de DRACÓN* no solo era por demás severo, sino que además favorecía unilateralmente a los nobles oligarcas, lo que dio lugar a que se generara una insatisfacción popular creciente. Ante esta situación los nobles atenienses fueron los suficientemente inteligentes para comprender que era mejor perder algunos privilegios pacíficamente, que perderlos todos por medio de la violencia y, por lo mismo, se dispusieron a modificar las leyes.

Con este fin en el año 594 a.C., los atenienses le confiaron a Solón la tarea de revisar el *Código de DRACÓN*, y para cumplir con esta responsabilidad partió de la consideración de que la ley genera una atmósfera favorable para su cumplimiento cuando coadyuva a resolver los problemas que plantea la vida en sociedad, en tanto que genera una atmósfera contraria para ello y genera su rechazo cuando en lugar de resolver los problemas los soslaya o los agrava.

Con apego a esta convicción SOLÓN comenzó aboliendo todas las deudas para que el pueblo pudiera empezar de nuevo. Puso fin a la práctica de que el acreedor pudiera esclavizar al deudor si este no cumplía con sus deudas, y liberó a los que ya habían sido esclavizados. También suprimió la pena de muerte que había establecido DRACÓN cuando se cometieran delitos menores y la reservó para casos particularmente graves como el asesinato. Además creó nuevos tribunales formados por ciudadanos ordinarios. Las personas que, al comparecer ante el areópago, dominado por los nobles, se sentían tratadas injustamente, podía entonces acudir a los “tribunales populares” en los que podían esperar mayor simpatía hacia su caso. El trabajo legislativo que desarrolló SOLÓN con apego a este criterio le permitió alcanzar tan buenos resultados que fue incluido en la posterior lista griega de los “Siete Sabios”, e y con el tiempo el término “SOLÓN” llegó a ser sinónimo de legislador sabio justo, y bueno.

Esto por lo que hace al respeto de la ley por parte de los particulares, pero por lo que hace a las autoridades se han ideado diversos sistemas de defensa constitucional, ya que resulta claro que pocas cosas son tan difíciles como hacer que quien detenta el poder lo ejerza con apego a lo que dispone la ley.

7.2 La garantía de justicia y los sistemas de control constitucional

De entre las disposiciones que conforman al Derecho Positivo Mexicano y que tienen una importancia señalada para crear una atmósfera de seguridad dentro de la cual toda persona cuente con los medios necesarios para defender y hacer respetar sus derechos, revisten una importancia señalada las contenidas en los dos primeros párrafos del artículo 17 constitucional, ya que en el primero de ellos se dispone que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, en tanto que en el segundo se dispone que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, debiendo emitir sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial, precisándose que su servicio será gratuito, por lo que se prohíbe de manera expresa el cobro de las llamadas “costas judiciales”.

Las disposiciones referidas se encuentran íntimamente relacionados ya que si la Constitución dispone que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, ello obedece a que se considera que tales prácticas son la expresión de la venganza privada, lo cual resulta incompatible con los principios que rigen a una sociedad civilizada.

Pero si nadie se puede hacer justicia por si misma, también resulta claro que en toda sociedad civilizada el daño hecho a una persona en sus derechos, debe ser considerado como un daño hecho también a la sociedad y por lo mismo en el segundo párrafo se configura como una garantía constitucional el derecho que tiene toda persona para demandar que el Estado establezca un sistema de administración de justicia que les garantice el que puedan acudir ante los tribunales en demanda de justicia pronta, completa e imparcial en defensa de los derechos, enunciado del que se desprende el deber correlativo que tiene el estado de crear y organizar tribunales encargados de impartir justicia y resolver los juicios que se sometan a su consideración dentro de los plazos y términos que señalan las

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

leyes, ya que se ha señalado con razón justicia retardada es justicia denegada.

Cabe hacer notar que la doctrina constitucional considera que el estudio de la garantía de justicia debe ser enfocada bajo dos aspectos fundamentales:

Primero, el que contempla el principio general y básico según el cual toda persona debe tener derecho al libre acceso a los tribunales para hacer valer sus derechos.

Segundo, el que contempla un recurso o procedimiento específicamente destinado a proteger a toda persona contra actos de autoridad que comporten la violación de alguno o algunos de los derechos o libertades fundamentales que la Constitución consagra. Concebida en estos términos la garantía de justicia comprende a todos los sistemas de control constitucional que establece la Constitución federal.

7.3 La defensa de la Constitución: las garantías procesales constitucionales

Con apego a los lineamientos trazados por MARIO DE LA CUEVA y HÉCTOR FIX ZAMUDIO se puede decir que la defensa de la Constitución se puede procurar a través de dos vías: por medio de principios constitucionales y por medio de garantías procesales constitucionales.

Los principios protectores de la Constitución son todos aquellos que han sido diseñados con el propósito de que los titulares del poder ejerzan el mismo con apego a lo que dispone la ley y entre dichos principios revisten particular importancia.

- La Constitución misma
- Las declaraciones de derechos humanos
- El principio de separación de poderes

- El sistema federal
- El principio de supremacía constitucional
- La interpretación constitucional, y
- El mecanismo de reforma constitucional

En torno a las garantías constitucionales, entendidas no como sinónimo de derechos fundamentales de la persona consagrados en la Constitución, sino como medios jurídicos de naturaleza predominantemente procesal que tienen por objeto el restablecimiento del orden constitucional cuando ha sido desconocido o violado por los propios órganos de poder, por lo que se puede decir que las garantías constitucionales son los medios procesales de defensa del orden constitucional.⁹⁴

HÉCTOR FIX ZAMUDIO considera que el origen de la preocupación de la protección constitucional a través de sistemas de naturaleza predominantemente procesal, se ubica en la polémica que sostuvieron SCHMITT, con su obra el protector de la Constitución, traducida como “El defensor de la Constitución” y KELSEN con su obra *¿Quién debe ser el protector de la Constitución?*⁹⁵

SCHMITT se manifestó partidario de que dicho control se debía realizar por la vía política, por considerar que si se le confía esta tarea a un órgano jurisdiccional ello puede dar como resultado la judicialización extrema de la política, o la politización extrema de la justicia.

KELSEN por su parte se manifestó partidario de que la protección de la Constitución se le confíe a un tribunal especializado cuyas sentencias declarando la inconstitucionalidad, a diferencia de las de

94 Estas garantías pueden ser preventivas, principio de supremacía constitucional, represivas, juicio de responsabilidades de los servidores públicos, o reparadoras como en el caso del juicio de amparo de la controversia constitucional y de la acción de inconstitucionalidad.

95 FIX ZAMUDIO H., *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, Ed. Porrúa, 2011.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

los tribunales, deben de tener efectos “*erga omnes*”, por lo que dicho tribunal debería funcionar como un órgano legislativo negativo.

En nuestro medio las principales mecanismos de naturaleza procesal de defensa de la Constitución son el juicio de amparo, la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad, así como la Comisión Nacional de derechos humanos, entendida como un mecanismo de defensa constitucional de carácter no jurisdiccional.

7.3.1 El juicio de amparo y los derechos humanos

La reforma que en materia de derechos humanos fue publicada en el DOF el 10 de junio del 2011 guarda estrecha relación con otra que fue publicada en dicho órgano informativo el 6 de junio del 2011 y a través de la cual se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de los art 94, 103, 104 y 107 constitucionales en materia de amparo, revistiendo particular importancia para los efectos de este estudio las reformas que se le hicieron al artículo 103 constitucional ya que hasta entonces el amparo procedía contra leyes o actos de autoridad que violaran las garantías individuales, en tanto que ahora procede contra normas generales o contra actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos, por la Constitución y por los tratados celebrados por México y en los que sea parte.

A efecto de estar en condiciones de apreciar la importancia, relevancia y trascendencia que revistieron las reformas que experimentó el artículo 103 a resultas del decreto de reformas constitucionales del 6 de junio del 2011, cabe formular los siguientes comentarios sobre el origen y la evolución que ha tenido el juicio de amparo, ya que resulta claro que para estar en condiciones de entender debidamente un texto se debe de conocer su contexto:

La Constitución de 1824 estructuró a la república mexicana en forma federativa con 19 Estados y con cuatro territorios, y pocos años más tarde, en 1835 el general SANTA ANNA, en su calidad de Presidente de la República Mexicana anunció su propósito de cambiar al régimen federal por el régimen centralista, lo que provocó

de inmediato la inconformidad de varios estados destacando, en el tiempo, las hechas valer primero por Texas, después por Zacatecas y más tarde por Yucatán.

En este estado de cosas durante el tiempo en que Yucatán permaneció separado de México y se condujo como Estado soberano e independiente, MANUEL CRESCENCIO GARCÍA REJÓN promovió el que en la Constitución yucateca de 31 de marzo de 1841 se reconociera por vez primera en América Latina un sistema de defensa de la Constitución por vía y órgano judicial, y al efecto propuso:

“Revestir a la SCJ de un poder suficiente para oponerse a las providencias anticonstitucionales del Congreso y a las ilegales del Ejecutivo en las ofensas que hagan de los derechos fundamentales de las personas, debiendo los jueces en sus fallos observar lo dispuesto por la Constitución.”

La finalidad del sistema ideado por REJÓN era que: “las leyes y actos inconstitucionales perecieran poco a poco y con los golpes redoblados de la jurisprudencia”.

Años más tarde MARIANO OTERO, a través del Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 adoptó en el ámbito federal al sistema de defensa constitucional por vía y órgano judicial ideado por MANUEL CRESCENCIO GARCÍA REJÓN en la Constitución yucateca de 1841, lo que permite afirmar que el juicio de amparo, en su versión original, fue una aportación de Yucatán al sistema jurídico mexicano.

En los términos propuestos por OTERO en 1847, los tribunales de la República “ampararán a cualquier habitante de la república en el ejercicio y conservación de los derechos fundamentales que conceda la Constitución contra los ataques de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los estados, limitándose los tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general sobre la ley o el acto que la motivare”, rasgo o característica al que se le conoce doctrinalmente como “los efectos relativos de la sentencia de amparo.”

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Se puede decir que los lineamientos fundamentales del juicio de amparo en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 fueron los siguientes:

1. El amparo tenía la exclusiva finalidad de proteger los derechos del hombre y del ciudadano.
2. El órgano competente para conocer del juicio de amparo era el Poder Judicial Federal.
3. El amparo protegía a cualquier habitante de la república contra los actos de los poderes Legislativo y Ejecutivo, tanto federales como estatales, que violaran la Constitución en su detrimento, y 4 los tribunales debían limitarse a impartir su protección en el caso particular, del proceso, sin hacer ninguna declaración general sobre la ley o acto que lo motivare.

Diez años más tarde la Constitución de 1857 enriqueció en forma por demás significativa al sistema de control constitucional por vía y órgano judicial, de suerte tal que los tribunales de la Federación protegerían a la persona no solo de los actos de las autoridades federales y locales que vulneraran a las garantías individuales, sino también cuando vulneraran el reparto de competencias establecido por la Constitución federal en los siguientes términos:

Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales;
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la esfera competencial de los Estados;
- III. Por leyes y actos de las autoridades de los estados que invadiesen la esfera competencial de la Federación.

Como se puede apreciar la redacción del artículo en comento acuñada por el Constituyente de 1857 contenía dos importantes in-

novaciones en relación al texto del Acta Constitutiva y de reformas de 1847,

Primero, el amparo procedería contra actos de cualquier tipo de autoridades, incluidas las autoridades judiciales que violen las garantías individuales;

Segundo, el amparo también procedería cuando los poderes federales invadieran la órbita competencia de los estados o viceversa.

Como resultado de ello a partir de entonces el juicio de amparo se significó como el medio de defensa constitucional que puede usar una persona a la que se le llama quejoso o agraviado, ante un juez constitucional, que puede ser un juez de distrito o un magistrado de circuito, cuando estime que un acto de autoridad, legislativa, ejecutiva o judicial, ya sea federal, estatal o municipal, y a la que se designa como autoridad responsable, viola la Constitución en detrimento de sus derechos.

La *Constitución de 1917* en esta materia se limitó a reproducir el texto delineado por la *Constitución de 1857* y como novedad en este campo registró el hecho de que a partir de entonces se empezaron a precisar de manera expresa los casos en los que no procedería el amparo, lo que dio como resultado que en el presente esos casos sean los precisados en los artículos constitucionales 3, f. II, 27, f. XIV, 33, y los casos señalados en los arts. 108 a 114 en relación con el régimen de responsabilidades de los servidores públicos.

De manera resumida se puede decir que a partir de la promulgación de la Constitución de 1917 la ampliación de los alcances del juicio de amparo se basó:

Primero en la interpretación que se hizo del primer párrafo del art 16 constitucional, ya que la órbita protectora de este precepto es tan amplia (“nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones) que, como lo señaló con acierto IGNACIO BURGOA,

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

cualquier acto de autoridad que viole cualquier disposición constitucional, automática, concomitante o simultáneamente infringe la garantía de legalidad del artículo 16 constitucional, lo que ha dado como resultado que este artículo sea el que con mayor frecuencia es invocado en las demandas de amparo.

Segundo, en la interpretación que la SCJ ha hecho del artículo 107, ya que en él, desde la redacción original de dicho artículo, se dispuso que el juicio de amparo procedería no solo contra violaciones cometidas durante la secuela del procedimiento, sino también por violaciones de fondo al dictarse las sentencias.

En este estado de cosas se debe tener presente que desde 1917 hasta el 2013, el referido artículo 103 ha tenido solo dos reformas: la primera tuvo lugar en el año 1994 cuando se reformó el artículo 103 a efecto de precisar que el amparo también procedería por actos de las autoridades federales que restrinjan la órbita competencial del D.F., o viceversa.

La segunda reforma tuvo lugar el 6 de junio del 2011 cuando se reformó el artículo 103 a efecto de ampliar la procedencia del amparo, ya que hasta entonces el amparo procedía contra leyes o actos de autoridad que violaran las garantías individuales, en tanto que ahora procede contra normas generales o contra actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos, por la Constitución y por los tratados celebrados por México y en los que sea parte.

Como resultado de la reforma en comento en dicho artículo se dispone en el presente que los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

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

- II. Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y
- III. Por normas generales o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Conforme a lo dispuesto en la fracción I, el juicio de amparo procede cuando un acto o una abstención de la autoridad le cause agravio a una persona en el disfrute de sus derechos humanos; ahora bien, toda vez que el titular de estos derechos son todos los habitantes de la república, el amparo puede ser solicitado por cualquier persona, sin importar condición, sexo, raza, color, religión o nacionalidad.

A través de lo dispuesto en las fracciones II y III se protege el reparto de competencias que realiza la Constitución entre los poderes federales y los poderes de las entidades federativas, resultando pertinente precisar que en caso de que sea un particular quien considere que se invadió indebidamente una órbita competencial en su perjuicio, entonces el medio de defensa que se debe de intentar es el juicio de amparo, en tanto que si es una autoridad quien considera que se invadió una órbita competencial en su detrimento, entonces el medio de defensa que se debe de intentar es la controversia constitucional.

Con base en las consideraciones anteriores se puede decir que a través de lo dispuesto por las tres fracciones que conforman al artículo 103 se puede procurar la defensa de cualquier disposición constitucional contra los actos que se estimen arbitrarios de la autoridad, en unos caso por considerarlos lesivos de derechos humanos y en otros por considerarlos contrarios al reparto de competencias que realiza la Constitución entre las autoridades de la Federación, de los estados y del Distrito Federal.

Con base en las consideraciones anteriores se puede resumir la evolución que ha experimentado el juicio de amparo en los siguientes términos : 1o. El amparo nació en Yucatán, durante el periodo

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

en que se separó de México, por lo que se puede decir que el amparo en su versión original fue una aportación de la hermana República de Yucatán 2o. el amparo adquirió su dimensión federalista en México a través del Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, 3o. la Constitución de 1857 enriqueció al sistema de control constitucional por vía y órgano judicial, de suerte tal que los tribunales de la Federación protegerían a la persona de actos de las autoridades federales y locales que vulneraran no solo a las garantías individuales, sino también cuando se vulnerara el reparto de competencias establecido por la Constitución federal; 4o. la primera ley reglamentaria del amparo se promulgó hasta 1861, 5o. la Constitución de 1917 no le introdujo reformas al texto del artículo 103 delineado en 1857, pero a partir de entonces se precisaron de manera limitativa los casos en que no procede el juicio de amparo, 6o. hasta la reforma constitucional de 1994 el amparo no procedía por violaciones de las autoridades federativas a la órbita competencial del D.F., o por violaciones del D.F., a la órbita competencial de la Federación y 7o. a través de la reforma del 2011 se amplió en forma por demás significativa la procedencia del juicio de amparo ya que a partir de entonces este procede no solo contra actos sino también contra de omisiones de la autoridad que lesiones los derechos humanos consagrados tanto en la Constitución como en los tratados internacionales firmados por México.

Los principales cambios que ha experimentado el juicio de amparo como resultado de las reformas constitucionales del 6 y 10 de junio del 2011 pueden ser resumidos de la manera siguiente:

- 1o. Antes a través del amparo se protegía de manera limitativa las garantías individuales, como se precisaba en el texto de la fracción primera del artículo 103, en tanto que ahora se protege la expansiva idea de los derechos humanos y no solo los previstos en la Constitución, sino también los reconocidos en los tratados en que el estado mexicano sea parte, con lo que se protegen más derechos, de más personas.
- 2o. Antes no se precisaban cuáles eran los principios interpretativos de las garantías individuales, en tanto que ahora se precisa

en el artículo primero constitucional que los derechos humanos deben ser interpretados por las autoridades con apego a los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad.

30. Antes el amparo servía para impugnar la no conformidad de leyes y de actos de autoridad con la Constitución, ahora también sirve para impugnar los actos de autoridad contrarios a las normas generales, como pueden ser tratados y reglamentos.
40. Antes a través del amparo solo se podían combatir actos de autoridad, ahora también se pueden combatir las omisiones, es decir, la inactividad normativa del poder legislativo y ejecutivo, por lo que por esta vía se puede combatir las "normas ausentes", como puede ser el que no se promulgue una ley reglamentaria.
50. Antes al iniciar un juicio de amparo se requería acreditar un interés jurídico, ahora se requiere acreditar un interés legítimo. Con el propósito de que se pueda apreciar el cambio que se operó al respecto cabe decir que en un plano lineal se puede hablar de un interés "jurídico", de un interés "legítimo". Y de un interés "simple". La adopción de uno u otro es fundamental, ya que si se exige un interés "jurídico", el promoviente debe demostrar que aquello que pretende que le sea protegido está reconocido en una norma jurídica; en cambio el interés legítimo permite proteger situaciones que, si bien no están totalmente reconocidas por el derecho, pueden afectar derechos fundamentales, de suerte tal que ahora ya no se tienen que demostrar el "interés jurídico", es decir, la afectación real de algún derecho del actor, para que proceda un amparo (argumento que vino a significarse como la causa que con mayor frecuencia invocaba la autoridad judicial en sus acuerdos de desechamiento), sino que basta con acreditar el "interés legítimo", que puede ser tanto individual como colectivo y en estos casos se puede plantear que el acto impugnado provoca una afectación a su esfera jurídica. En este orden de ideas se puede decir que en el caso del "interés simple", no se tiene que demostrar tal reconoci-

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

miento, sino una potencial afectación a algo que debiera estar reconocido por el derecho.

60. La reforma matiza el efecto relativo de la sentencia de la “fórmula OTERO”, ya que se faculta a la SCJ para emitir una declaratoria general de inconstitucionalidad de una norma cuando se haya constituido jurisprudencia por la vía de la reiteración, y haya sido aprobada por al menos 8 de los 11 ministros y no se trate de normas tributarias.

En consecuencia, por vez primera se abre la posibilidad de ampliar los efectos de las sentencias de amparo, toda vez que estos se pueden hacer extensivos a personas que no hayan participado en el juicio en el que una norma general haya sido declarada inconstitucional, por lo tanto, en caso de que concrete esta hipótesis la protección constitucional se dará por la invalidez de la norma misma y ya no se limitará a aquellos que tengan la capacidad de costear un litigio técnico y costoso.

70. Desde el 6 de junio del 2011, fecha en que se publicó la reforma constitucional en materia de amparo se esperaba la ley de amparo, toda vez que a través de la misma se debían de reglamentar los cambios introducidos a través de la reforma constitucional, pero como la promulgación de ésta se demoró año y medio, ello generó incertidumbre entre litigantes y autoridades que no sabían si debían aplicar el viejo o el nuevo ordenamiento, lo que ocasionó que el PJP procurara suplir la falta de ley reglamentaria mediante la emisión de diversos acuerdos. Esta situación de incertidumbre llegó a su fin el 1 de abril del 2013, fecha en la que se publicó en el DOF la *Ley de Amparo* reglamentaria de los artículos constitucionales 103 y 107 constitucionales.

80. A partir de la promulgación de la ley reglamentaria se dispone que la interposición del amparo no suspende en todos los casos los actos de autoridad en tanto se resuelve la discusión de fondo, ya que conforme a lo dispuesto en el artículo 129, f. XIII se puede negar la suspensión cuando ésta le impida u obstaculice al Estado la utilización, aprovechamiento o explotación de

los bienes de dominio directo referidos en el art 27 constitucional, lo que tiene especial relevancia en materia de telecomunicaciones.

90. La reforma apuntala a la SCJN como tribunal constitucional y deja a los tribunales colegiados de circuito el control de la legalidad, constituyendo para tal efecto un complejo sistema de “plenos de circuito” encargados de resolver las contradicciones de tesis, permitiendo que la SCJN intervenga solo en última instancia para homogeneizar y volver congruentes los criterios interpretativos de los tribunales colegiados de circuito del Poder Judicial de la Federación.
100. Uno de los principales pendientes en esta materia radica en insistir en algunos faltantes, como la procedencia plena del amparo contra entidades distintos al estado que tienen poder económico, ideológico y social suficiente para lesionar colectivamente derechos.

7.3.2 La Acción de Inconstitucionalidad y los derechos humanos

El artículo 100 de la Constitución de 1857 le confirió competencia a la Suprema corte de Justicia para conocer, desde la primera instancia, de aquellas controversias que se suscitaban entre un estado y otro y de aquellas en que la Unión fuera parte. De la consulta de la literatura jurídica especializada de la época (entiéndase MARIANO CORONADO y EDUARDO RUIZ entre otros) se desprende que la razón que justificó el que se le atribuyera esta competencia a la SCJ derivó de la consideración de que no resultaba compatible con la “dignidad y categoría de los estados” el que se le confiara la resolución de los conflictos que se suscitaban entre ellos a un algún juez inferior.

Ahora bien, al decir de JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ durante la vigencia de la Constitución de 1857 las controversias constitucionales no fueron un mecanismo de uso generalizado para resolver los conflictos propios de su materia, ni una vía de control de regularidad constitucional. Ello fue así debido a que la resolución de los

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

conflictos políticos se daba por “otros cauces”, lo que explica el que las autoridades políticas no se preocuparan por elaborar las normas necesarias para darle sentido a este proceso, postura que se vio fortalecida por el hecho de que en el imaginario colectivo de la época no se pensara que la controversia pudiera tener esa función; esto último derivado, muy posiblemente del papel omnipresente que ya para entonces se le había asignado al juicio de amparo.⁹⁶ Con apoyo en estas consideraciones se puede decir que la controversia constitucional no jugó un papel significativo en el sistema de control de la constitucional de la época.

Durante las sesiones del Congreso Constituyente de 1916-1917 se distinguió a los conflictos que pudieran surgir entre dos o más Estados con motivo de sus respectivas atribuciones, de los conflictos que pudieran surgir entre ellos sobre la constitucionalidad de sus actos, considerándose que en el primer caso dichos conflictos debían ser resueltos por el Senado de la República con apoyo en lo dispuesto por el artículo 76 que le confería competencia a dicho órgano para resolver cuestiones políticas surgidas entre ellos, en tanto que en el segundo caso los conflictos debían ser resueltos por la Suprema Corte de Justicia con apoyo en lo dispuesto por el artículo 105.

En este estado de cosas, al promulgarse la Constitución de 1917, ni en el texto original del artículo 105, ni en ningún otro artículo se hizo referencia alguna a la Acción de Inconstitucionalidad, la cual como es sabido se incorporó al derecho positivo mexicano hasta la reforma que experimentó dicho artículo en 1994.

Consecuentemente en el texto original del artículo 105 de la Constitución de 1917 solo se consignaron las bases de la controversia constitucional y al efecto se dispuso que “le correspondería “a la SCJN conocer de las controversias que se susciten entre dos o más estados, entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la Federación y uno o más estados, así como de aquellas en las que la Federación sea parte en los casos que establezca la ley.”

96 COSSÍO DÍAZ, JOSÉ RAMÓN. *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, UNAM-IIJ, 2011, p. 41.

Ahora bien, cabe hacer notar que las disposiciones que contenía el texto original del artículo 105 en materia de controversias constitucionales no se aplicó en la primera mitad del siglo xx, debido a que no se expidió la ley reglamentaria correspondiente, así como al hecho de que las diferencias que surgieron entre el gobierno federal y el de algún estado, se resolvieron a través de procedimientos y órganos políticos, como fue el uso sistemático a las facultades que le confería el art 76 constitucional, f. V al Senado de la República en materia de “Declaratoria de Desaparición de Poderes en un Estado”, materia que si bien finalmente fue reglamentada por la ley de 27 de diciembre de 1978, deja mucho que desear, ya que diversos ensayos doctrinales han convenido en señalar que no limitó adecuadamente las amplias facultades discrecionales que la Constitución le confiere al Senado.

Con posterioridad El texto del artículo 105 constitucional fue objeto de nueve diferentes decretos de reformas cuyos términos fueron precisados en los respectivos decretos publicados en el DOF el 25 de octubre de 1967, el 25 de octubre de 1993, el 31 de diciembre de 1994, el 22 de agosto de 1996, el 8 de diciembre de 2005, el 14 de septiembre de 2006, el 10 de junio del 2011, el 15 de octubre del 2012, y 11 de junio del 2013.

De estos nueve decretos cinco han modificado el apartado correspondiente a la controversia constitucional y cuatro han modificado el apartado correspondiente a la acción de inconstitucionalidad, siendo estos últimos los publicados en el DOF el 31 de diciembre de 1994, 22 de agosto de 1996, 14 de septiembre del 2006 y el de 10 de junio del 2011, los que han dado como resultado que al artículo 105 se le hayan incorporado s los siguientes cambios:

A través del decreto de reformas de 31 de diciembre 1994 se fortaleció a la SCJ como Tribunal Constitucional todo vez que fue entonces que se estructuró a este artículo con tres fracciones, precisándose en la fracción I las bases de la controversia constitucional, en la fracción II las bases de la acción de inconstitucionalidad, disponiéndose en ese entonces que la SCJ no conocería de las acciones

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

de inconstitucionalidad en materia electoral, y en la fracción III se dispuso que la SCJN, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del PGR, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en los que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

A efecto de poder entender las razones que se tuvieron para regular a la acción de inconstitucionalidad como medio de defensa constitucional, se debe tener presente que ha sido una preocupación constante del constitucionalismo occidental encontrar fórmulas que eviten que en el seno del Poder Legislativo “la simple mayoría” se vuelva opresiva, preocupación que finalmente dio como resultado el que se generalizara la organización bicameral del poder legislativo, ya que la experiencia puso de manifiesto que la conformación unicameral del poder legislativo puede dar lugar a la opresión de la mitad menos uno.

En torno a la forma como se debe de organizar al poder legislativo, al poder que se le confía la responsabilidad de elaborar leyes que expresen la voluntad general, cabe recordar que durante mucho tiempo se pensó que la organización unicameral del poder legislativo era la fórmula más racional de organizar al trabajo legislativo, ya que en caso de que se le conformara con dos cámaras ello podría resultar, además de inútil, riesgoso, toda vez que si la segunda cámara estaba de acuerdo con la colegisladora su existencia resultaría inútil, pero en caso de estar en desacuerdo ello podía dar lugar a un clima de “ingobernabilidad”.

En este estado de cosas y con estas ideas prevalecientes en su momento DUVERGER DE HAURANNE tuvo la elocuencia necesaria para evidenciar que la situación descrita podía ser vista desde otra óptica: si la segunda cámara está de acuerdo con el proyecto de ley, ello querrá decir que la propuesta salió victoriosa de una doble prueba, en tanto que si la segunda cámara está en desacuerdo ello querrá decir que la voluntad nacional aún no está suficientemente definida y que por lo mismo debe ser madurada, por lo que concluía que la

conformación bicameral del Poder Legislativo resulta esencial para la libertad, ya que supone la existencia de varios derechos que se limitan entre sí.⁹⁷

En este contexto se puede decir que la acción de inconstitucionalidad fue concebida como un medio de defensa constitucional en contra de la aprobación de proyectos de ley que contradigan a la Constitución, aun cuando sean aprobadas a través de un “insano mayoriteo”. De aquí que con el propósito de respetar los derechos de las minorías en los cuerpos deliberativos a contribuir en la consolidación del Estado de Derecho” se les confiera legitimación activa para presentar este tipo de acciones, pero ello siempre y cuando representen un mínimo de significación ciudadana, mínimo que en nuestro caso se ha determinado en el 33% de los integrantes de los cuerpos colegiados, ya sea la Cámara de Diputados, la de Senadores, la Asamblea Legislativa del D.F., o las legislaturas de los Estados.

Como resultado de ello, en 1994 la fracción II del artículo 105 quedó redactada, en los siguientes términos:

Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

- I. ...
- II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

97 TOQUEVILLE consideraba que la existencia de una segunda cámara ofrece una triple utilidad: 1o. por su reducido tamaño facilita el que se pueda ejercer un control sobre las acciones del Poder Ejecutivo; 2o. la existencia de una sola cámara puede dar lugar a conflictos desestabilizadores y 3o. la existencia de una segunda cámara es un remedio en contra del atolondramiento o la impetuosidad en el que pueda incurrir la cámara colegisladora. En el presente las cámaras se diferencian entre sí por la edad promedio de sus integrantes, por el número de personas que las integran y por la duración del cargo.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

(A través del decreto de reformas constitucionales de fecha 22-08-96 se suprimió la expresión que figuraba a continuación y en la cual se precisaba “... con excepción de las que se refieran a la materia electoral”).

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: (todo el apartado fue adicionado a través del decreto de reformas constitucionales publicado en el DOF el 31-12-94).

- a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;
- b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano;
- e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea, y
- f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.

Con posterioridad, un año y ocho meses más tarde a través de la reforma publicada en el DOF el 22-08-96 se suprimió del acápite de la fracción II la expresión conforme a la cual la SCJN no conocería de las acciones de inconstitucionalidad que se refirieran a la materia electoral, con lo que se quiso clarificar que a partir de entonces los sujetos legitimados para servirse de la acción de inconstitucionalidad también pueden hacerlo en materia electoral. *A efecto de clarificar “las razones” que tuvo la autoridad política para en tan breve tiempo dar un giro tan dramático y aprobar esta reforma constitucional, resulta pertinente formular las siguientes consideraciones:*

En el año 1993 se reformó el artículo 122 constitucional, que sienta las bases para la organización política y jurídica del D.F. y se aprobó que los partidos políticos pudieran postular candidatos en las elecciones que se llevaran a cabo para integrar los órganos de colaboración vecinal y ciudadana, siendo estos los comités de manzana, las asociaciones de residentes, las juntas de vecinos y el consejo consultivo.

Con posterioridad el 3 de junio de 1995 se modificó el Estatuto de Gobierno del D.F., y en la nueva redacción indebidamente no se incluyó a los partidos políticos en la postulación de candidatos en la configuración de los órganos de participación vecinal y ciudadana del Distrito Federal, aspecto que previamente ya se había autorizado constitucionalmente.

Más tarde, pero en el mismo año de 1995 se promulgó la Ley de Participación Ciudadana del D.F., con fundamento en el Estatuto, pero sin tomar en cuenta la reforma que experimentó el artículo 122 constitucional en el año de 1993.⁹⁸

98 Se debe tener presente que en los términos de lo dispuesto por el artículo 105 constitucional, La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la acción de inconstitucionalidad. En los términos de lo dispuesto por el artículo 105 las leyes electorales federales y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos 90 días antes de que inicie el proceso electoral en el que se vayan a aplicar y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

En este estado de cosas y toda vez que en el año de 1994 se había reformado el art 105 para precisar en la fracción II, las bases de la acción de inconstitucionalidad que le confería legitimación activa a las minorías para presentar este medio de defensa constitucional, el PAN utilizó por vez primera a esta figura para impugnar a la *Ley de Participación Ciudadana* del D.F., de 1995, lo que dio lugar la primera acción de inconstitucionalidad a la que le correspondió el número 1/19950.

En su oportunidad el ministro instructor, JUVENTINO CASTRO desechó la demanda argumentando que ésta era “notoriamente improcedente”, toda vez que el artículo 105 constitucional precisaba de manera expresa que la acción de inconstitucionalidad no procedía en materia electoral.

En contra del acuerdo de desechamiento, el PAN interpuso el recurso de reclamación ante la SCJN y argumentó que si bien resulta claro que conforme al texto entonces vigente del artículo 105 no procedía la acción de inconstitucionalidad en materia electoral, para saber si el derecho a postular candidatos en las elecciones para integrar a los órganos de participación ciudadana forma o no parte de la materia electoral, se requería investigar si el concepto de “materia electoral” ya había sido constitucional, legal o doctrinalmente determinado, y en tal caso se debería hacer constar este hecho en la resolución de desechamiento, y toda vez que el pleno de la SCJN constató que el ministro instructor no procedió de esta suerte, entonces declaró fundado el recurso de reclamación y ordenó su *admisión para efectos de precisar que debía entenderse por “materia electoral”, y una vez hecho lo anterior admitir o desechar la acción de inconstitucionalidad intentada*. Con posterioridad, después de varios meses de estudiar el asunto por parte de los ministros de la SCJN tuvo lugar una sesión pública de resolución en la que siete de los 11 ministros participaron y del análisis de sus intervenciones se desprende que sostuvieron siete diferentes concepciones de lo electoral, por lo que finalmente se sometió el asunto a votación y por seis votos contra cinco se desecho la acción de inconstitucionalidad, pero sin haber precisado (como lo ordenaba el acuerdo), que se debe de entender por “materia electoral”, y ante la perspectiva de los problemas que

ello podía originar, se decidió reformar de nueva cuenta la Constitución con objeto de facultar a la SCJN para conocer de acciones de inconstitucionalidad, y de esta suerte se evadió el problema de tener que definir lo que es la materia electoral, lo que clarifica el porqué en nuestro medio se interpreta poco y se reforma mucho la Constitución.

De esta suerte a través del decreto de reforma constitucional publicado en el DOF el 22-08-96 se suprimió del acápite de la fracción II la expresión conforme a la cual la SCJN no conocería de las acciones que se refirieran a la materia electoral, lo que quiere decir que en el presente los sujetos legitimados para plantear acciones de inconstitucionalidad lo pueden hacer también en materia electoral.

Con posterioridad la fracción II del artículo 105 constitucional fue reformada de nueva cuenta a través del decreto de reformas constitucionales que fue publicado en el DOF el 14 de septiembre del 2006, y como resultado de ello se le adicionó a la f. II, referente a las acciones de inconstitucionalidad, el inciso g) a efecto de facultar a la CNDH para ejercer la acción de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como en contra de Tratados que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y también se facultó a los organismos protectores de los derechos humanos en los estados y en el D.F., para interponer acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes expedidas por las legislaturas de los estados y por la asamblea legislativa del D.F., respectivamente.

Más tarde, a través de la reforma publicada en el DOF el 10 de junio del 2011 se volvió adicionar la fracción II, inciso g) con el propósito de facultar a la CNDH para interponer acciones de Inconstitucionalidad no solo, en contra de tratados internacionales que vulneren los derechos humanos consagrados por la Constitución (14-09-2006), sino también cuando se vulneren los derechos humanos precisados en tratados internacionales en los que México sea parte (10-06-2011).

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Como resultado de ello, en el presente también pueden presentar acciones de inconstitucionalidad ante la SCJN dentro de los 30 días siguientes a la fecha de publicación de la norma:

- g) La Comisión Nacional de los derechos humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como 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 (14-09-06) y en los tratados internacionales de los que México sea parte (10-06-2011). Así mismo los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los Estados de la República, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (como se puede apreciar el texto de este inciso, salvo la reforma señalada en la parte intermedia, data del decreto de reformas publicado en el DOF el 14-09-06).

En este estado de cosas, cabe tener presente que de conformidad a lo dispuesto por el artículo 102, apartado B, párrafo tercero, los organismos protectores de los derechos humanos originalmente no eran competentes para conocer de asuntos laborales electorales y jurisdiccionales, pero a través de la reforma constitucional del 10 de junio del 2011 se suprimió la referencia que hasta entonces se hacía a los asuntos laborales, por lo que en el presente las organismos protectores de los derechos humanos solo están impedidos de conocer de los asuntos electorales y jurisdiccionales.

Al respecto MIGUEL CARBONELL, en un ensayo que escribió con el propósito de analizar los términos de la reforma al artículo 105 del año 2006, considera que aunque hubo en su momento razones de peso (técnicas unas, políticas otras), para incorporar esas tres áreas de incompetencia de la CNDH, lo cierto es que en los tres casos se ven involucrados derechos fundamentales. Es obvio que son derechos de esta clase los que se producen en una relación laboral (muchos

de ellos, aunque no todos, recogidos en el artículo 123 de la Constitución), dentro de la materia electoral (los derechos de participación política, como el derecho de sufragio activo, el derecho de sufragio pasivo y el derecho de asociación en materia política, son derechos fundamentales, sin género de duda alguna, pese a la contradictoria y reduccionista jurisprudencia que sobre el tema había desarrollado el Poder Judicial Federal en el pasado y dentro del ámbito jurisdiccional (comenzando por el derecho a la tutela judicial y siguiendo con los demás derechos procesales que en México establecen, entre otros, los artículos 14, 17, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Constitución).⁹⁹

En este contexto CARBONELL se pregunta si las limitaciones que tienen las comisiones de derechos humanos para conocer de asuntos jurisdiccionales, laborales y electorales se proyectan también a la legitimación activa que a partir del 2006 tienen las comisiones para presentar acciones de inconstitucionalidad en estas materias.

“Mi opinión es que las comisiones de derechos humanos pueden promover acciones de inconstitucionalidad en todas las materias, incluyendo la materia electoral, la materia laboral y las cuestiones relativas al ejercicio de la función jurisdiccional. El argumento a favor de esta interpretación es bastante simple: el inciso G del artículo 105, fracción II constitucional no señala limitación alguna. Sí lo hace el artículo 102, apartado B, pero solamente respecto del conocimiento de quejas por actos administrativos. El objeto de las acciones de inconstitucionalidad no son este tipo de actos, sino normas generales: leyes y tratados. Por tanto, no deberán considerarse aplicables tales limitaciones. Además, cuando el poder reformador de la Constitución ha querido limitar la legitimación activa por razón de materia, lo ha hecho de forma expresa, como sucede con los partidos políticos, que solamente pueden promover acciones de inconstitucionalidad en materia electoral (artículo 105, fracción II, in-

99 CARBONELL, MIGUEL, *Los derechos fundamentales y la acción de inconstitucionalidad en las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, coord. C. ASTUDILLO y M. CARBONELL, IJ-UNAM, 2007 p .88.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

ciso *f*). No existe en todo el artículo 105, aparte de la mencionada, una sola limitación *ratione materiae*, por lo que no le corresponde al intérprete introducir una por vía hermenéutica. Ahora bien, en todo caso es un asunto que, en su momento deberá definir la SCJN y, dado el carácter conservador que han adoptado en una gran variedad de temas muchos de sus integrantes (uno de ellos incluso escribió hace años un libro sobre las comisiones de derechos humanos en el que demostraba que no entendía el sentido, la misión y el lugar de los ombudsmen dentro del Estado constitucional), no sería difícil aventurar que podrían llegar a negar la legitimación activa de las comisiones de derechos humanos en materia laboral, electoral y jurisdiccional.”¹⁰⁰

Otra cuestión que requiere ser esclarecida es la relativa a si la legitimación activa de las comisiones de derechos humanos para promover acciones de inconstitucionalidad abarca o no a los derechos fundamentales que se encuentran consignados en los tratados internacionales, pero que no figuran dentro del texto constitucional mexicano, interrogante en torno a la cual el mismo CARBONELL considera que la respuesta debe ser afirmativa ya que en su opinión la legitimación de las comisiones de derechos humanos abarca a los tratados internacionales siempre y cuando dichos tratados hayan ingresado en el sistema jurídico mexicano a través del mecanismo de recepción previsto en el artículo 133 de la Constitución.¹⁰¹

Al respecto considero oportuno diferenciar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos de las comisiones estatales de derechos humanos, ya que no existe duda alguna en que la primera si está facultada para intentar acciones de inconstitucionalidad en contra de tratados, en tanto que las segundas no, ya que el inciso *g*) solo faculta a los organismos de protección de los derechos humanos en

100 CARBONELL, MIGUEL *Los derechos fundamentales y la acción de inconstitucionalidad en las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, coord. C ASTUDILLO y M CARBONELL, IJ-UNAM, 2007, p. 89.

101 Ídem, p. 80.

los Estados de la República a presentar acciones de inconstitucionalidad, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y a la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

En su oportunidad se señaló que la interposición de una Acción de Inconstitucionalidad ante la SCJN tiene por objeto plantear la contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución Federal, pudiendo ejercitar estas acciones, quienes tienen legitimación procesal para ello, dentro de los 30 días naturales siguientes a su publicación en el órgano oficial y las resoluciones que emita la SCJN solo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas cuando sean aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos de los 11 miembros que integran a este cuerpo colegiado.

La ley reglamentaria del artículo 105 constitucional de 11 de mayo de 1995, reformada por última vez el 2 de abril del 2013, tiene tres títulos: el primero contiene disposiciones generales, el segundo reglamenta a la controversia constitucional y el tercero a la acción de inconstitucionalidad y conforme a lo dispuesto por el artículo 59 en la tramitación de las acciones de inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en el título correspondiente de la ley reglamentaria del art 105, las disposiciones contenidas en el título referente a la controversia constitucional.

7.3.3 La Comisión nacional de derechos humanos: Mecanismo de Defensa Constitucional de Naturaleza no Jurisdiccional

Del análisis de los documentos legislativos relacionados con la creación de la Comisión Nacional de los derechos humanos (CNDH) se desprende que este organismo se creó el 6 de junio de 1990¹⁰² a través de un decreto presidencial como un órgano desconcentrado de

102 Al decir de JORGE CARPIZO la causa principal de la creación de la CNDH fue el aumento alarmante de las violaciones a los derechos humanos cometidas prin-

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

la Secretaría de Gobernación, al que se le confirió autonomía funcional para el desempeño de sus funciones, las cuales se hicieron consistir en vigilar el acatamiento a las normas “que consagran los derechos humanos, cuya definición en ese entonces se encontraba contenida en la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, con el carácter de garantías individuales, sociales y políticas, así como en las convenciones y tratados internacionales suscritos por México. En seguimiento de ello se reformó el Reglamento Interior de la referida secretaría con objeto de darle cabida en su seno al referido organismo.

Las críticas que provocó la caracterización de la referida comisión como organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, a la que frecuentemente se le había señalado como responsable de muchas de las violaciones a los derechos humanos, así como otros planteamientos formulados por diversas agrupaciones que demandaron dotar a la Comisión de un mayor grado de autonomía respecto de la administración pública, dieron lugar a que en 1991 se promoviera una adición al artículo 102 constitucional, que hasta entonces se refería exclusivamente a la institución del Ministerio Público, y toda vez que la propuesta respectiva fue aprobada por el Poder Constitucional Reformador, la adición de referencia fue publicada en el DOF de 28 de enero de 1992. Como resultado de esta reforma las disposiciones contenidas en el artículo 102 constitucional referentes al Ministerio Público a partir de entonces pasaron a configurar el apartado A del referido artículo, en tanto que las disposiciones que se le adicionaron configuraron al apartado B en el que se precisaron las bases organizativas de la CNDH.

Con posterioridad a través del decreto de reformas constitucionales publicado en el DOF el 13 de septiembre de 1999 se reformaron diversos párrafos del apartado B con el propósito de sentar las bases

principalmente por los Ministerios Públicos y policías federales que tenían a su cargo la lucha contra el narcotráfico. La reforma constitucional de 1999 a los organismos protectores de los derechos humanos. Cuestiones, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 3, julio-diciembre del año 2000, p. 28.

necesarias para organizar todo un sistema de protección de los derechos humanos, y para lo cual se le confió a la CNDH competencia para conocer de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos y omisiones que adopten los organismos equivalentes de los estados, atribución que se le confió con el propósito de asegurar la “unidad de interpretación en un asunto tan importante como lo es el de los derechos humanos, lo que a su vez permitió clarificar que la CNDH es un organismo del Estado Federal y no de la Federación.”¹⁰³

En esa misma ocasión se puntualizó el procedimiento que se debe de observar para el nombramiento tanto de su titular, como de los miembros de su Consejo, aspecto que CARPIZO calificó como el más relevante de las reformas de 1999, por considerar que al suprimirse cualquier participación del Presidente de la República en dicho proceso, se fortaleció su autonomía e independencia de cualquiera de los poderes públicos, pero también de los partidos políticos y de otros grupos o factores de poder,¹⁰⁴ aspecto que se vio robustecido por el hecho de que a través de la reforma en comento también se le reconoció a la CNDH autonomía de gestión y presupuestaria.

Más tarde a través de la reforma constitucional publicada en el DOF el 10 de junio del 2011 de nueva cuenta se le hicieron importantes reformas al apartado B por lo que a continuación, con el propósito de clarificar los cambios que se le hicieron en esa ocasión, se ofrece la versión integral de dicho apartado constitucional, destacando con “negritas” las modificaciones que en ese entonces se le hicieron, lo que quiere decir que el resto del texto del apartado B data del 28 de enero de 1992, o bien del 13 de septiembre de 1999.

103 CARPIZO MAC GREGOR, JORGE. *México Poder Ejecutivo y Derechos humanos. Revista de la Facultad de Derecho* de la UNAM, México, tomo LIX número 251 p. 55.

104 CARPIZO MAC GREGOR, JORGE, “La reforma constitucional de 1999 a los organismos protectores de los Derechos Humanos”. *Cuestiones, Revista Mexicana de Derecho Constitucional* No. 3, julio-diciembre, 2000, p. 37.

APARTADO B

El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. *Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, estos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la cámara de senadores o en sus recesos la comisión permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa. (10-06-2011).*

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales. *(A través de la reforma de 10 de junio del 2011 se suprimió la referencia que hasta entonces se hacía a los asuntos laborales).*

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los derechos humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

Las constituciones de los estados y el estatuto de gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la

autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos. (10-06-2011).

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.

El Presidente de la Comisión Nacional de los derechos humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y solo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los derechos humanos, así como de los integrantes del Consejo Consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley. (10-06-2011).

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

La Comisión Nacional de los derechos humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las cámaras del Congreso de la Unión, el Gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas (10-06-2011).

En este estado de cosas cabe llamar la atención sobre los siguientes aspectos que son de la mayor importancia.

FIX ZAMUDIO llama la atención sobre el hecho de que desde la creación de la Comisión uno de los temas más debatidos ha girado en torno a si sus resoluciones deben tener un carácter obligatorio y vinculatorio, planteamiento que desde entonces ha sido sistemáticamente rechazado por considerar que la comisión no debe invadir ámbitos competenciales que la Constitución le reserva a otros organismos públicos “Desde que la CNDH se creó en 1990 se ha explicado hasta la saciedad que si sus recomendaciones fueran obligatorias para la autoridad, se convertirían en sentencias, es decir, en decisiones jurisdiccionales y en esta forma el ombudsman, en este caso la CNDH y las comisiones de las entidades federativas dejarían de ser tales para transformarse en tribunales, con todas las formalidades procesales que ello implica.”¹⁰⁵

También cabe hacer notar que en el texto original del Apartado B se dispuso que no sería de la competencia de la comisión las cuestiones electorales, laborales y jurisdiccionales, prohibición que fue reiterada por las reformas constitucionales de 1992, 1999 y 2011.

En relación a la materia electoral, cabe recordar que en repetidas ocasiones CARPIZO manifestó que en su opinión revestía la mayor importancia que el ombudsman tuviera un carácter apolítico y apartidista, y que en caso de que se le confieran atribuciones

105 FIX ZAMUDIO HÉCTOR, *Constitucionalización del ombudsman en el ordenamiento mexicano La modernización del Derecho Constitucional Mexicano Reformas constitucionales 1990-1993*, México, UNAM, 1994, p. 175.

para intervenir en la contienda política, ello podía dar como resultado su debilitamiento, y con ello se comprometería el cumplimiento de su responsabilidad esencial que es la de proteger y defender la vida de las personas, así como su integridad, libertad, dignidad y seguridad jurídicas.¹⁰⁶

La reforma constitucional de 1999 reiteró la prohibición de que la comisión se ocupe de este tipo de asuntos, ante lo cual CARPIZO comentó, en su momento, que esta prohibición obedeció a que en el año 1996 se crearon dos nuevos medios de defensa constitucional en la materia electoral; la acción de inconstitucionalidad y el Juicio de Revisión Constitucional Electoral, lo que aunado al hecho de que en la *Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral* se regule el Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano, da como resultado el que se cuente con un abanico de medios jurídicos a través de los cuales se puede procurar la defensa de los derechos políticos de los ciudadanos.

En relación a la prohibición para que la comisión conozca de asuntos laborales, CARPIZO comentó en repetidas ocasiones que las comisiones del Congreso encargadas del estudio de las propuestas de reforma que se hicieron al efecto, esgrimieron como único argumento que el medio de defensa constitucional por excelencia en nuestro sistema jurídico —el juicio de amparo— siempre está al alcance de los trabajadores, argumento que en su concepto no resulta suficiente porque el mismo se podría emplear para casi todas las controversias jurídicas que se presentan en México, razón por la cual al analizar las propuestas que fueron rechazadas en 1999 expresó que en su opinión esta prohibición se justifica por cuanto al final de cuentas toda controversia laboral se convierte en un asunto jurisdiccional y todo el Derecho Positivo Mexicano se desquiciaría si la CNDH interviniera en la competencia y funciones jurisdiccionales que corresponde al Poder Judicial por lo que advertía que si nos empeñamos en luchar porque la comisión tenga atribuciones en esta materia ello puede dar

106 CARPIZO MAC GREGOR, JORGE, *La reforma constitucional de 1999*, Ob. cit., pp. 43 y 37.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

como resultado el que “buscando contar con una institución ideal se ocasione la destrucción de un ombudsman real”.

En relación a la exclusión referente al Poder Judicial de la Federación recordó que el único argumento que al efecto esgrimieron las comisiones consistió en señalar que el PJF siempre ha sido el garante de la protección jurídica de los derechos fundamentales del gobernado, argumento que consideró cierto pero completamente insuficiente en este caso. Cualquier tribunal realiza actos materialmente jurisdiccionales, pero también actos administrativos.

Al respecto señaló que el ombudsman no puede y en ninguna parte del mundo acontece- interferir en la función jurisdiccional porque no es un tribunal, porque hay que respetar la independencia de los jueces, porque la labor jurisdiccional se desarrolla por etapas señaladas en la ley y es el juez quien mejor conoce el expediente, que es la base de la sentencia.

Aclaró que: “los actos administrativos de los tribunales si constituyen en diversos países materia competencial del ombudsman. Es lo que ha recibido el nombre de ombudsman judicial y no puede negarse que es una de los aspectos más debatidos, tanto en la teoría como en la práctica, respecto a estos organismos defensores de los derechos humanos”.

En México desde 1992 la Comisión si tienen competencia para conocer quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de los tribunales, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación.

La reforma constitucional de 1999 optó por no modificar este aspecto y dejo esta situación tal y como se encontraba, si bien se debe de reconocer que es difícil y complicado explicar porque esos organismos tienen competencia respecto a actos administrativos de unos tribunales, pero no respecto a los de otros.

Ahora bien, con posterioridad escribió la razón de esa diferencia y al efecto refirió que esta exclusión se debió a que en 1991 el PJF así se lo solicitó expresamente al presidente de la República, basándose principalmente en los siguientes argumentos:

- a) Que en México, el PJF tiene una doble vertiente: como Poder de la Federación y como Poder del Estado Federal, al poseer la facultad de interpretar la Constitución en última instancia, y por ello se encuentra jerárquicamente por encima de los tres poderes de la Federación que, en consecuencia ningún órgano le puede indicar como actuar, aunque solo se trate de recomendaciones, y
- b) Que el PJF tiene sus propios órganos de control. En ese entonces el Presidente de la República ponderó las razones esgrimidas por el PJF y decidió aceptarlas para evitar un enfrentamiento entre los poderes y para borrar cualquier suspicacia de que a través de ombudsman judicial se intentara la más mínima interferencia en la independencia de ese poder.

La Ley Reglamentaria del Apartado B del Artículo 102 Constitucional que organiza a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Con el propósito de reglamentar los principios constitucionales relacionados con la protección de los derechos humanos, el Congreso de la Unión aprobó la *Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos* (CNDH), la cual fue publicada en el DOF el 29 de junio de 1992, misma que con posterioridad ha sido reformada en ocho ocasiones, siendo la última la publicada el 10 de junio del 2013.

La ley es de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional en materia de derechos humanos, respecto de los mexicanos y extranjeros que se encuentren en el país, precisándose en el artículo tercero que la CNDH tiene competencia en todo el territorio nacional, para conocer de quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando estas fueren imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, precisándose que cuando en un mismo hecho, estén involucrados tanto autoridades o servidores públicos de la Federación, como de las Entidades Federativas o Municipios, la competencia se surtirá en favor de la Comisión Nacional.

Así mismo, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos es competente para conocer de las inconformidades que se presenten

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de las comisiones estatales de derechos humanos así como por la no aceptación de sus recomendaciones por parte de las autoridades, o por el deficiente cumplimiento de las mismas.

Con apego a lo dispuesto por los artículos segundo y quinto de la ley se puede decir que la Comisión Nacional de Derechos Humanos es un organismo constitucional, público autónomo, descentralizado, que tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos por el orden jurídico mexicano, debiendo tener presente que todos los derechos humanos contenidos en los tratados, convenios o pactos internacionales a los cuales el país se ha adherido o ratificado forma parte de derecho interno en los términos de lo dispuesto por el artículo 133 constitucional.

En el artículo sexto, en dieciséis fracciones, se precisan las atribuciones de la CNDH dentro de las cuales destacan las siguientes:

- Recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos;
- Investigar a petición de parte, o de oficio, presuntas violaciones a los DH;
- Formular recomendaciones públicas no vinculatorias y denuncias que procedan;
- Decidir las inconformidades que se presenten respecto de las recomendaciones y acuerdos de las comisiones de derechos humanos de las entidades federativas;
- Conocer y decidir las inconformidades por omisiones en que incurran las CDHEF y por insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones de estos por parte de las autoridades locales;
- Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades responsables;
- Impulsar la observancia de los derechos humanos en el país;

DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE A LOS DERECHOS HUMANOS.

- Proponer las modificaciones legislativas y reglamentarias y las prácticas administrativas, que a su juicio redunden en una mejor protección de los derechos humanos;
- Promover el estudio, la enseñanza y divulgación de los derechos humanos;
- Elaborar y ejecutar programas preventivos en materia de derechos humanos;
- Supervisar al sistema de reinserción social con objeto de promover el respeto de los derechos humanos en el ámbito penitenciario;
- Impulsar el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en la materia;
- Proponer al Ejecutivo Federal, la suscripción de convenios internacionales;
- Efectuar un seguimiento en materia de igualdad entre mujeres y hombres;
- Investigar hechos que constituyan violaciones graves de DH, cuando así lo soliciten las autoridades legislativas o ejecutivas federales, y de las entidades.

En los términos de lo dispuesto por el artículo quinto la Comisión Nacional se integra con un Presidente, una Secretaria Ejecutiva, con visitadores generales, así como el número de visitadores adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones.

Ahora bien, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la ley reglamentaria la Comisión también cuenta con un Consejo integrado por diez personas que gocen de reconocido prestigio en la sociedad, mexicanos en pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos, y cuando menos siete de entre ellos no deben desempeñar ningún cargo o comisión como servidor público.

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

Por disposición de la ley el presidente de la CNDH lo será también del Consejo, precisándose que los demás cargos del Consejo serán honorarios y a excepción de su presidente anualmente serán sustituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.

Los miembros del Consejo serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o en sus recesos por los miembros de la Comisión Permanente por la misma votación calificada.

En los términos de lo dispuesto por el artículo 19 el Consejo tiene las siguientes facultades:

- I. Establecer los lineamientos de actuación de la Comisión Nacional;
- II. Aprobar el Reglamento Interno de la Comisión Nacional;
- III. Aprobar las normas internas de operación de la CNDH;
- IV. Opinar sobre el proyecto de informe anual que el Presidente de la CNDH presente ante los Poderes de la Unión;
- V. Solicitar al Presidente de la CNDH información adicional sobre los Asuntos que se encuentren en trámite o haya resuelto la Comisión;
- VI. Opinar sobre el proyecto de presupuesto para el año siguiente, y
- VII. Conocer el informe del Presidente respecto al ejercicio presupuestal.

El artículo diez precisa que el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, será elegido por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. Para tales efectos, la comisión correspondiente de la Cámara de Senadores procederá a realizar una amplia auscultación entre las organizaciones sociales representativas de los distintos sectores de la sociedad, así como entre los organismos públicos y privados promotores o defensores de los derechos humanos.

Con base en dicha auscultación, la comisión correspondiente de la Cámara de Senadores propondrá al pleno una terna de candidatos de la cual se elegirá a quien ocupe el cargo o, en su caso, la ratificación del titular, disponiéndose en el artículo once que la persona nombrada con este carácter durará cinco años, y podrá ser reelecto por una sola vez.

Particular importancia reviste el hecho de que en el artículo 12 se precise que las funciones del Presidente de la Comisión Nacional, de los Visitadores Generales y de la Secretaría Ejecutiva, son incompatibles con el desempeño de cualquier otro cargo, empleo o comisión de la Federación, los Estados, Municipios o en organismos privados, o con el desempeño de su profesión, exceptuando las actividades académicas.

De entre las facultades que el art. 15 le confiere al Presidente de la CNDH destacan las siguientes:

- Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional;
- Formular los lineamientos generales de la Comisión así como nombrar, dirigir y coordinar al personal bajo su autoridad;
- Presentar anualmente a los Poderes de la Unión, un informe de actividades;
- Celebrar, acuerdos, bases de coordinación y convenios de colaboración con autoridades y organismos de defensa de los derechos humanos, así como con instituciones académicas;
- Emitir las recomendaciones públicas y acuerdos que resulten de las investigaciones realizadas por los visitadores;
- Elaborar el anteproyecto de presupuesto de egresos de la Comisión y el respectivo informe sobre su ejercicio para presentarse al Consejo de la misma;
- Solicitar a la Cámara de Senadores o a las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda se llame a comparecer a las autoridades o servidores públicos responsables para explicar el motivo de su negativa a cumplir las recomendaciones emitidas por la CNDH;

CAPÍTULO SEGUNDO
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO

- Promover las acciones de inconstitucionalidad, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del D.F., así como de tratados internacionales celebrados que vulneren los Derechos humanos reconocidos por la Constitución y en los tratados de los que México sea parte.

De entre las facultades que le confiere el artículo 22 a la Secretaría Ejecutiva destacan la de proponer al Consejo y al Presidente de la Comisión, las políticas generales que en materia de derechos humanos habrá de seguir la CNDH ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales, nacionales e internacionales.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 24. Los Visitadores Generales tendrán entre otras las siguientes facultades y obligaciones:

- I. Recibir, admitir o rechazar las quejas e inconformidades presentadas por los afectados, sus representantes o los denunciantes ante la Comisión Nacional;
- II. Iniciar a petición de parte la investigación de las quejas e inconformidades que le sean presentadas, o de oficio, discrecionalmente aquéllas sobre denuncias de violación a los derechos humanos que aparezcan en los medios de comunicación;
- III. Realizar las actividades necesarias para lograr, por medio de la conciliación, la solución inmediata de las violaciones de derechos humanos que por su naturaleza así lo permita;
- IV. Realizar las investigaciones y estudios necesarios para formular los proyectos de recomendación o acuerdo, que se someterán al Presidente de la CNDH para su consideración; y
- V. Las demás que le señale la presente ley y el Presidente de la CNDH para el mejor cumplimiento de sus funciones.

Cabe precisar que los visitadores adjuntos deben auxiliar en sus funciones a los Visitadores Generales en los términos que fije el Reglamento.

BIBLIOGRAFÍA

- AUGER PIERRE, *Los Derechos del Hombre. Estudios y comentarios en torno a la declaración universal de 1948*, de varios autores como BENEDETTO CROCE, ALDOUS HUXLEY HAROLD, LASKI *et al*; 1a. ed. en español, FCE, 1949.
- AYALA CORAO, CARLOS M. *La jerarquía constitucional de los tratados relativos a derechos humanos y sus consecuencias*. Ed. Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C., y Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, 2003.
- BENSADON NEY, *Les Droits de la Femme Que sais-je?* Presses Universitaires de France, 2005.
- BIDART CAMPOS, GERMÁN J., *Teoría general de los derechos humanos*, IIJ-UNAM, México, 1989.
- BOBBIO NORBERTO, *Presente y Porvenir de los Derechos Humanos en Anuario de los Derechos Humanos*, Madrid España, Núm. 1, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, enero, 1981.
- BURDEAU GEORGE, *Les Libertés Publiques, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*, París, Francia, 1972.
- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO, *Las Garantías Individuales*, Ed. Porrúa, 1977.
- *El juicio de Amparo*, Ed. Porrúa, 1981.
- CARBONELL, MIGUEL, “Los Derechos Fundamentales y la Acción de Inconstitucionalidad” en la obra *Las Comisiones de Derechos Humanos y la Acción de Inconstitucionalidad*, coord. por CÉSAR ASTUDILLO y MIGUEL CARBONELL, IIJ-UNAM, 2007.

- CARPIZO MAC GREGOR, JORGE, “El Sistema Nacional No-Jurisdiccional de Defensa de los Derechos Humanos en México: algunas preocupaciones” en: *Los derechos humanos en los umbrales del siglo XXI*, obra coord. por AÍDA FIGUEROA B, IIJ-UNAM, México, 2012.
- “La reforma constitucional de 1999 a los organismos protectores de los derechos humanos. Cuestiones”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, IIJ, 1999.
- *Estudios Constitucionales*, México, IIJ-UNAM, 1980-1981.
- *Derechos Humanos y Ombudsman*, México, UNAM, Ed. Porrúa, 1998.
- *Derechos Humanos y Ombudsman*, Ed. CNDH IIJ-UNAM, México, 1993.
- CONCHA MALO, M. Coord. *Los Derechos Políticos como Derechos Humanos*; Ed. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Humanidades, UNAM, 1994.
- COSÍO VILLEGAS, DANIEL *La Constitución de 1857 y sus críticos*, FCE 1957.
- COSSÍO DÍAZ, JOSÉ RAMÓN, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, México, IIJ-UNAM, 2011.
- CROCHE, BENEDETTO. *La historia como hazaña de la Libertad*, FCE México, 1987.
- CUADRA HÉCTOR, *La Proyección Internacional de los Derechos Humanos*, IIJ-UNAM, 1970.
- CUEVA DE LA, MARIO. *Derecho Mexicano del Trabajo*, vols. I y II, Ed. Porrúa, México, 1966,
- *La idea de la soberanía, La Constitución de Apatzingán*, C. Humanidades, UNAM, 1964.
- *El constitucionalismo a mediados del siglo XIX en México*, C.H., UNAM, 1975.

BIBLIOGRAFÍA

- “Los derechos sociales en la Constitución de 1917. México 50 años de revolución”, T. III, *La Política*, FCE, 1961.
- “Síntesis del Derecho del Trabajo”, en *Panorámica del Derecho Mexicano*, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1965,
- DESPOUY LEANDRO, *Los Derechos Humanos y el Estado de Excepción*, IIJ-UNAM, 2010.
- FERRAJOLI, LUIS. *Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*, México, CNDH, 2006.
- FIX FIERRO, HÉCTOR, *Los Derechos Políticos de los Mexicanos*, México, IIJ-UNAM, 2006.
- FIX ZAMUDIO, HÉCTOR, *Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2011.
- Coordinador de la obra *México y las Declaraciones de Derechos Humanos*, IIJ-UNAM, 1999. Introducción, p. XVI.
- Prólogo a la 1a. edición de la obra de LEANDRO DESPOUY, *Los Derechos Humanos y los estados de excepción*, IIJ-UNAM, 2010 p. 19.
- *La constitucionalización del ombudsman en el ordenamiento mexicano. La modernización del Derecho Constitucional Mexicano. Reformas constitucionales. 1990-1993*, México, UNAM, 1994, p. 175.
- “Las Garantías Constitucionales en el Derecho Mexicano”, en *Anuario Jurídico*, México, IIJ-UNAM, 1977.
- “La protección jurídica de los derechos humanos”. *Estudios comparativos*, CNDH, México, 1999.
- *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos México*, CNDH, 1999.
- *Reflexiones comparativas sobre los sistemas interamericano y europeo de protección de los Derechos Humanos en Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, tomos I y II, Ed. IIJ-UNAM, 2008, pp. 203-290.

DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE A LOS DERECHOS HUMANOS.

- *Breves reflexiones sobre el concepto y contenido del derecho procesal constitucional*, en FERRER MAC GREGOR E., coord. *Derecho Procesal Constitucional*, 4a. Ed. Porrúa, 2003.
- *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, CNDH 1999.
- HERZOG SILVA, JÉSUS, *Breve Historia de la Revolución Mexicana*, Tomos I y II, FCE, 2010.
- LEBRETON, GILLES, *Libertés Publiques et Droits de l'Homme*, Ed. Armand Colin, 4a. ed., 1999.
- LACHANCE LOUIS, *Le Droit et les Droits de l'Homme Presses Universitaires*, Francia, 1959.
- LASKY HAROLD J., *Derechos del Hombre*, FCE, México, 1948.
- MADRAZO JORGE, *Derechos Humanos: el Nuevo Enfoque Mexicano*. FCE, 1993.
- MARITAIN JACQUES, *Les Droits de l'Homme et la Loi Naturelle*, París, 1947, Editorial en español *Los Derechos del Hombre y la Ley Natural*, Ed. Dédalo, Buenos Aires, Argentina, 1961.
- MÉNDEZ SILVA, RICARDO, coordinador, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, tomos I y II, Ed. IIJ-UNAM, 2008.
- MORANGE JEAN, *Las libertades Públicas*, FCE, México.
- NORIEGA CANTÚ, ALFONSO, *Los Derechos Sociales Creación de la Revolución de 1910 y de la Constitución de 1917*, UNAM, 1988.
- OROZCO HENRÍQUEZ, JOSÉ DE JESÚS, *Los Derechos Humanos de los Mexicanos*, Ed. CNDH, México, 2a. ed., 1994.
- PATIÑO CAMARENA, E. JAVIER, *Los Derechos Políticos en Nuevo Derecho Electoral Mexicano*, IIJ-UNAM, México, 14a. ed., 2006.
- “Voto y sufragio universal”, *Diccionario de Derecho Constitucional*, Ed. Porrúa, 2009.
- *Implicaciones del voto de los mexicanos en el extranjero en materia de procuración de justicia*, FEPADE, 1998.

BIBLIOGRAFÍA

- *Los delitos electorales IFE Cuadernos para el debate 2010.*
- PAINE THOMAS, *Los Derechos del Hombre*, México, FCE, 1944, Alianza Editorial Madrid, 1984.
- RADBRUCH, GUSTAVO, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, traducción, W. ROCES, FCE, 1965.
- Revista Mexicana de Política Exterior*, “Tres generaciones de derechos humanos”, SRE, Instituto Matías Romero, 1985.
- SÁNCHEZ VIAMONTE, CARLOS, *Los Derechos del Hombre en la Revolución Francesa*, prólogo MARIO DE LA CUEVA, Ed. de la Facultad de Derecho de la UNAM, México, 1956.
- SEARA VÁZQUEZ, MODESTO, *Derecho Internacional Público*, Ed. Porrúa, México, 2002.
- *Síntesis del Derecho Internacional Público, Panorama del Derecho Mexicano*, 1965.
- SEPÚLVEDA, CÉSAR, *Derecho Internacional*, México, Ed. Porrúa, 1977.
- STUART MILL, JOHN, *Sobre la libertad*, Ed. Aguilar, 1971.
- TAPIA HERNÁNDEZ, SILVERIO, compilador, *Principales Declaraciones y Tratados Internacionales de Derechos Humanos Ratificados por México*, CNDH, México, 1999.
- TERRAZAS, CARLOS R., *Los Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México*, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, 4a. ed., 1996.
- Tratados sobre Derechos Humanos y la Legislación Mexicana*, IJ-UNAM, 1981.
- TRUYOL Y SERRA, ANTONIO, *Los Derechos Humanos*, Ed. Tecnos, 1977.

Esta obra se terminó de imprimir
en abril de 2014, la edición consta
de 1,000 ejemplares más sobrantes
para reposición.

