

## LA NOCIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA\*

Rodrigo BRITO MELGAREJO\*\*

La reforma constitucional del 10 junio de 2011 ha hecho que surjan nuevos esquemas en materia de derechos humanos en nuestro país al introducir principios, instituciones y mecanismos que conforman un nuevo paradigma constitucional.<sup>1</sup> La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 293/2011, señaló que:

Este cambio trascendental exige a todos los operadores jurídicos un minucioso análisis del nuevo texto constitucional, para determinar sus alcances y reinterpretar aquellas figuras e instituciones que resulten incompatibles o que puedan obstaculizar la aplicación y el desarrollo de este nuevo modelo.

Este análisis al que se refiere la Corte requiere, necesariamente, estudiar el cambio del Capítulo I del Título Primero de la Constitución, así como el del primer párrafo del artículo 1o., pues con la reforma de 2011 se recogió finalmente en el texto constitucional la distinción entre derechos humanos y garantías, retomando una discusión que desde las sesiones del Constituyente de 1917, no había vuelto a presentarse con fuerza fuera del ámbito académico.

Esta situación, sin embargo, tuvo como consecuencia que dicha modificación fuera una de las que más concentrara la atención durante el procedimiento de reforma constitucional. Incluso se destacó en él que una de las propuestas fundamentales que integraban el paquete de reformas en

---

\* Al escribir este texto, los comentarios de Amauri Daniel Coutiño Rodríguez fueron de gran valía, por lo que no puedo sino expresar aquí mi gratitud y reconocimiento por su apoyo.

\*\* Docente investigador de la Facultad de Derecho de la UNAM.

<sup>1</sup> Córdova Vianello, Lorenzo, “La reforma constitucional de derechos humanos: una Revolución Copernicana”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, vol. 61, núm. 256, pp. 78 y 79.

materia de derechos humanos era aquella con la que se pretendía incluir en la Constitución el término de “Derechos humanos” y con ello subrayar su carácter de derechos diferenciados de la naturaleza del Estado. Con esta idea como eje principal se actualiza la terminología utilizada en el texto constitucional al dejar de hablar simplemente de “Garantías individuales”, para hacer referencia a los “Derechos humanos y sus garantías”.<sup>2</sup> La pregunta que surge entonces es si dicha reforma implica en realidad cambios trascendentales en la concepción que se tiene de los derechos en nuestro país o si es simplemente una modificación semántica.

La doctrina se ha ocupado de esta distinción conceptual haciendo evidente que estos términos no son equivalentes y el uso de uno u otro tiene importantes alcances, por lo que no pueden emplearse de manera indistinta. La palabra “garantía” proviene del término anglosajón *warranty* o *warrantie*, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (*to warrant*), por lo que, como señala Ignacio Burgoa, ésta tiene una connotación muy amplia. “Garantía”, entonces, equivale, en términos generales, a “aseguramiento” o “afianzamiento”, pudiendo denotar también “protección”, “respaldo”, “defensa”, “salvaguardia” o “apoyo”.<sup>3</sup>

En el campo del derecho, la palabra “garantía” ha tenido un uso general como sinónimo de protección jurídico-política y es un concepto que, en principio, perteneció al derecho privado, de donde tomó su acepción general y su contenido técnico-jurídico;<sup>4</sup> sin embargo, en el ámbito del derecho público, esta palabra adquirió jerarquía de carácter institucional en Francia, donde empezó siendo una forma especial, propia de los preceptos constitucionales y de las declaraciones que contemplaban derechos. Prueba de ello son los artículos 12 y 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que representan el primer caso histórico de empleo de la palabra “garantía” con aplicación al derecho público. En estos casos el vocablo se encuentra en su acepción de respaldar, asegurar, consagrar o salvaguardar los derechos del hombre y del ciudadano, mediante una protección eficaz, que nace de la sociedad y que se lleva a cabo por el Estado y sus órganos.<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> Rojas Caballero, Ariel Alberto, *Los derechos humanos en México*, México, Porrúa, 2013, p. 19.

<sup>3</sup> Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 38a. ed., México, Porrúa, 2005, p. 161.

<sup>4</sup> Sánchez Viamonte, Carlos, *Los derechos del hombre en la Revolución francesa*, México, Ediciones de la Facultad de Derecho-UNAM, 1956, p. 67. En esta obra se señala que en algunos países monárquicos, el vocablo “garantía” se empleó durante mucho tiempo en su acepción común, como un término aplicable exclusivamente a las instituciones de derecho privado.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 68.

Desde Francia, la palabra “garantía” y el verbo “garantizar” se exportaron a otros países en cuya legislación aparecen desde mediados del siglo XIX, aunque en la mayor parte de los casos, las constituciones que surgen en esa época emplean el verbo “garantizar” para referirse al reconocimiento y la proclamación de derechos cuya existencia se considera anterior a la Constitución y al Estado mismo.<sup>6</sup> Sin embargo, con el tiempo, la doctrina va dotando de nuevos contenidos a este vocablo. Daunou, por ejemplo, en su *Ensayo sobre las garantías individuales*, considera que si bien la autoridad tiene una función tutelar y moderadora en la sociedad, también ésta puede ser acusada de no proteger eficazmente a quienes sufren injurias u ofensas por debilidad, por negligencia, y aun algunas veces por connivencia.

Es más, para este autor, si en ocasiones se califica a la autoridad de arbitraria, opresiva o despótica, es porque con estas palabras se quieren reprochar a la autoridad agresiones de la clase de aquellas contra las cuales está armada, es decir, violencia, rapiña, ultrajes, etcétera. Partiendo de estas premisas, Daunou señala que las garantías individuales constituyen el empeño que contrae la autoridad de abstenerse de estas conductas y las instituciones que la obligan, en efecto a contenerse. Estas garantías serían, por tanto, “casi los únicos límites que en un Estado grande pueden circunscribir totalmente a la autoridad”.<sup>7</sup>

Este punto de vista es compartido por Cherbuliez quien en 1838 publicó en París su obra *Théorie des garanties constitutionnelles*. Para él, en toda sociedad es necesario confiar a hombres el poder social, esto es, poner a su disposición las fuerzas colectivas de la sociedad; sin embargo, esta personificación del gobierno resulta un gran peligro, pues es posible que los hombres que tienen a su cargo las funciones gubernamentales se sirvan del poder social para satisfacer sus tendencias particulares, en los casos frecuentes en que esta satisfacción llegue a ser incompatible con el interés general.

De ahí, dice Cherbuliez, la utilidad de las garantías, es decir, de las disposiciones legales que pueden crear entre los hombres del gobierno intereses opuestos a sus tendencias particulares como miembros de la asociación, a fin de neutralizar estas últimas y de no subsistir y obrar más que las tendencias compatibles en el cumplimiento del fin para el cual se establece todo gobierno.<sup>8</sup> Entendidas de esta manera, las garantías constitucionales pueden considerarse los medios para preservarnos contra la incapacidad

<sup>6</sup> *Ibidem*, pp. 70 y 71.

<sup>7</sup> Daunou, Pierre Claude François, *Ensayo sobre las garantías individuales que reclama el estado actual de la sociedad*, México, Imprenta de D. Mariano Ontiveros, 1823, pp. 3-8.

<sup>8</sup> Los planteamientos de Cherbuliez son reproducidos por Sánchez Viamonte en *op. cit.*, nota 4, pp. 72 y 73.

o la mala intención de los hombres del gobierno y pueden dividirse en dos clases: garantías anteriores o de eliminación y posteriores.<sup>9</sup>

Las primeras tienen por efecto revestir funciones gubernativas a los hombres que poseen en el más alto grado la predisposición a las aptitudes intelectual y moral, pero estas garantías están lejos de ser suficientes porque es posible, según el profesor francés, engañarse sobre las disposiciones de que se trata. Consecuentemente, es necesario recurrir a las garantías posteriores, que actúan sobre el individuo ya revestido de funciones gubernativas y que pueden dividirse en formales y consecuenciales. Las garantías formales serán, en este sentido, aquellas que actúan sobre la aptitud intelectual y la aptitud moral, mediante ciertas formas prescritas en la distribución, mientras que las consecuenciales serán las que actuarán mediante ciertas consecuencias, adheridas al ejercicio de las funciones.

Para Cherbuliez el fin inmediato de las garantías formales es impedir el abuso del poder social por medio de obstáculos materiales, resultantes de las formas en que cada función está asignada y todos estos modos de acción se relacionan con un solo principio: la división del poder. Por su parte, las garantías consecuenciales actúan por medio de ciertas consecuencias adheridas a los actos de los funcionarios, que pueden ser de dos especies: de los bienes o de los males y de las recompensas o de las penas. Así, cuando un funcionario tiene que esperar o temer semejantes consecuencias, se dice que es responsable.<sup>10</sup>

Esta acepción de la palabra “garantía”, extendida a todas las formas constitucionales que tienden a cualquier forma de protección de la libertad individual fue, siguiendo los planteamientos de Sánchez Viamonte, una de las preferidas por la mayor parte de los tratadistas europeos o americanos. Ahora bien, uno de los principios que guiaron los estudios sobre las garantías con el paso del tiempo fue el hecho de entender la idea de garantía no como protección teórica o abstracta, sino práctica o concreta y además como amparo efectivo. La garantía, desde esta perspectiva, no podía considerarse como:

El régimen institucional en su conjunto, en su condición de ordenamiento jurídico, sino una institución particular, determinada, creada para el amparo o protección de derechos constitucionales afectados por ley o norma de carácter legal (reglamento, ordenanza, edicto, etcétera) o por actos ejecutivos.

---

<sup>9</sup> *Ibidem*, pp. 73 y 74.

<sup>10</sup> *Idem*.

Y ese amparo o protección merecería el nombre garantía cuando lograra el máximo de su eficacia práctica mediante una acción judicial. De esta suerte, la garantía se entendió con el paso del tiempo como una institución creada para la defensa concreta y práctica de la Constitución, en los casos particulares en que resultara afectada la vigencia y, también, la supremacía constitucional.<sup>11</sup>

Esta idea se extendió en diversas naciones y todo parece indicar que tuvo una influencia marcada en nuestro país. Y es que si bien en los textos constitucionales anteriores a la norma fundamental que actualmente nos rige se hablaba principalmente de derechos,<sup>12</sup> los problemas que enfrentó su eficacia, hicieron que en 1917 se decidiera poner énfasis en la obligación de respetar y proteger esos derechos a cargo del Estado.

Es necesario recordar que en la Constitución de 1824 no se estableció un catálogo de derechos como tal, situación que cambió en 1836, cuando la primera de las Siete Leyes Constitucionales estaba dedicada a los “derechos y obligaciones” de los mexicanos y habitantes de la República. Es más, en ella se hablaba de los “derechos naturales” de los que gozaban los extranjeros introducidos legalmente en la República, que se sumaban a los establecidos en los tratados para todos los derechos naturales, y además a los estipulados en los tratados para los súbditos de sus respectivas naciones.

Las Bases Orgánicas de 1843, por su parte, establecieron en su segundo y tercer títulos diversos derechos para los habitantes de nuestro país, para los mexicanos y para quienes tenían la condición de ciudadanos.<sup>13</sup> Tiempo después, el Acta Constitutiva y de Reformas hizo referencia a los “derechos del hombre”, denominación que se adoptaría en la Sección I del Título Primero de la Constitución de 1857; sin embargo, hay que considerar que en algunos de estos antecedentes ya aparecían también menciones a las garantías.

El artículo 5o. del Acta Constitutiva y de Reformas, por ejemplo, establecía que para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconocía, una ley fijaría las “garantías” de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozaban todos los habitantes de la República y establecería todos los medios de hacerlas efectivas. En este caso es evidente la distinción

---

<sup>11</sup> Sánchez Viamonte, *op. cit.*, p. 75.

<sup>12</sup> Como antecedentes de la Constitución de 1917 en los que se utilizaba la expresión “garantías individuales” para referirse a los derechos sólo pueden mencionarse el Segundo Proyecto de Constitución leído en la Sesión del Congreso de 3 de noviembre de 1842; el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856 y el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865.

<sup>13</sup> En este caso, el artículo 10 señalaba que los extranjeros gozarían de los derechos que les concedieran las leyes y sus respectivos tratados.

que se hace entre derechos y garantías, que se retoma también de algún modo en el texto constitucional de 1857. En dicha Constitución, se nota una marcada influencia naturalista, pues el artículo 1o. establecía que el pueblo mexicano reconocía que los derechos del hombre eran la base y el objeto de las instituciones sociales, además, partiendo de este planteamiento, declaraba que todas las leyes y todas las autoridades del país, debían respetar y sostener las “garantías” que otorgaba la propia Constitución. Es evidente entonces que el Constituyente de 1857 decidió contemplar la distinción entre derechos y garantías, aunque dando prioridad a la idea de los derechos como algo anterior o incluso superior al Estado, pues en este caso el pueblo mexicano no hacía otra cosa que reconocerlos.

La historia, sin embargo, demostraría que a pesar del reconocimiento expreso de un catálogo de derechos en la Constitución de 1857, su eficacia era constantemente puesta en entredicho, lo que ocasionó que Venustiano Carranza, al referirse al tema, buscara de alguna manera cambiar los planteamientos naturalistas propios del texto constitucional para impregnar en su proyecto una visión distinta. De hecho, en el mensaje que pronunció como Primer Jefe del Ejército Constitucionalista ante el Constituyente de 1916-1917, Carranza señaló que:

El deber primordial del gobierno es facilitar las condiciones necesarias para la organización del derecho o, lo que es lo mismo, cuidar de que se mantengan intactas todas las manifestaciones de libertad individual, para que, desarrollándose el elemento social, pueda, a la vez que conseguirse la coexistencia pacífica de todas las actividades, realizarse la unidad de esfuerzos y tendencias en orden a la prosecución del fin común: la felicidad de todos los asociados.

Por esta razón, lo primero que debe hacer la Constitución política de un pueblo, es *garantizar*, de la manera más amplia y completa posible, la libertad humana, para evitar que el gobierno, a pretexto del orden o de la paz, motivos que siempre alegan los tiranos para justificar sus atentados, tenga alguna vez de limitar el derecho y no respetar su uso íntegro, atribuyéndose la facultad exclusiva de dirigir la iniciativa individual y la actividad social, esclavizando al hombre y a la sociedad bajo su voluntad omnipotente.

La Constitución de 1857 hizo [...] la declaración de que los derechos del hombre son la base y objeto de todas las instituciones sociales; pero, con pocas excepciones, no otorgó a esos derechos las *garantías* debidas, lo que tampoco hicieron las leyes secundarias, que no llegaron a castigar severamente la violación de aquéllas, porque sólo fijaron penas nugatorias, por insignificantes, que casi nunca se hicieron efectivas. De manera que, sin temor de incurrir

en exageración, puede decirse que a pesar de la Constitución mencionada, la libertad individual quedó por completo a merced de los gobernantes.<sup>14</sup>

Carranza señala además que el número de atentados contra la libertad y sus diversas manifestaciones en el tiempo en que rigió la Constitución de 1857 era sorprendente, pues todos los días había quejas contra los abusos y excesos de los gobernantes, sin que la autoridad judicial de la Federación hiciera esfuerzos para reprimir ese mal, ni mucho menos para castigarlo. Por ello, el jefe del Ejército Constitucionalista consideró que la simple declaración de derechos, que podría bastar en un pueblo de cultura elevada, en que la sola proclamación de un principio fundamental de orden social y político, sería suficiente para imponer respeto, resultaba un valladar ilusorio en nuestro país, donde por una larga tradición y por usos y costumbres inveterados, la autoridad había estado investida de facultades omnímodas, donde se atribuía poderes para todo y donde el pueblo no tenía otra cosa que hacer más que callar y obedecer.<sup>15</sup>

A corregir ese mal se enfocaron las diversas reformas que Carranza propuso respecto a la Sección I del Título Primero de la Constitución de 1857, mediante las cuales dicha sección, que se convertiría finalmente en el Capítulo I del texto constitucional de 1917, se denominaría “De las garantías individuales”. Hilario Medina, diputado participante en el Constituyente, refiere sobre este punto que al enunciado teórico y filosófico de un conjunto de principios sin efectividad ni sanción, se sustituyeron las promesas solemnes del poder público por medio de las instituciones, de dar a cada individuo un conjunto de zonas infranqueables cuyo objeto era hacer que se respetaran sus libertades, sus propiedades, su seguridad y la igualdad de todos los componentes de la sociedad.<sup>16</sup>

De los debates del Constituyente, sin embargo, no es posible determinar si con el cambio de denominación del Capítulo I se buscaba adherir a la Constitución de 1917 a la tesis iusnaturalista (los derechos son inherentes a la persona), que fue la predominante durante el siglo XIX o a la positivista (los derechos son creados por el orden jurídico). Como señala Fix-Fierro,

---

<sup>14</sup> Cursivas nuestras. La versión íntegra de las palabras de Carranza puede consultarse en Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-2005*, 24a. ed., México, Porrúa, 2005, pp. 745-764.

<sup>15</sup> *Ibidem*, pp. 749 y 750.

<sup>16</sup> Estas palabras se encuentran en la introducción que hace Hilario Medina al *Diario de los debates del Congreso Constituyente 1916-1917*, México, Ediciones de la Comisión Nacional para la Celebración del Sesquicentenario de la Proclamación de la Independencia Nacional y del Cincuentenario de la Revolución Mexicana, 1960, t. I, p. 19.

hay indicios para suponer que el Constituyente de 1916-1917 no tenía una idea precisa de lo que implicaban ambas concepciones (y, por lo tanto, tampoco pretendió zanjar la discusión), pero sí consideraba que los derechos debían quedar claramente establecidos y definidos en la Constitución.<sup>17</sup>

Esto se hace evidente en la 11a. sesión ordinaria del Constituyente que se celebró en el Teatro Iturbide la mañana del miércoles 13 de diciembre de 1916, en la que se presentó el dictamen sobre el artículo 1o. constitucional. En ella, Rafael Martínez de Escobar, después de señalar la influencia de la Constitución de los Estados Unidos, del texto gaditano de 1812 y de la Constitución francesa de 1793 en el constitucionalismo mexicano, señala que ésta última tiene un influjo especial en cuanto a los derechos del hombre, pues:

Allí se proclamaron esos derechos y en nuestra Constitución de 57, si la vamos estudiando, no al pasar de la mirada, indudablemente vamos viendo que en esa declaración de los derechos del hombre hay una imitación; pero no una imitación a propósito, sino una imitación inconsciente —digámoslo así—, porque es natural que si los derechos del hombre surgieron a la maldad del gran tirano de los Borbones, aquí también, en virtud de los grandes despotismos en nuestras instituciones republicanas, surgieron los derechos del hombre como limitación del poder público; esos derechos, que son parte integrante de la naturaleza humana, que son el elemento constitutivo del hombre, que en algunas partes se sostiene que son ilegales, porque hay algo que no se le puede quitar al hombre.<sup>18</sup>

Además señala que en nuestra Constitución existen tres clases de principios: el derecho social, el derecho político y el derecho administrativo. Al referirse al primero de dichos principios, Martínez de Escobar refiere que éste es “todo eso que se llama derechos del hombre o garantías individuales”, pero que, en su opinión, deberían llamarse garantías constitucionales, pues en los artículos que contemplan estos derechos está “el principio del derecho social sin discusión; son disposiciones que han determinado la libertad del individuo en la sociedad, en tanto que en esta sociedad así constituida vino a restringirse la libertad individual en provecho de la libertad social”.

Pero también menciona, haciendo eco del discurso de Carranza, que la libertad, la propiedad, la seguridad y la igualdad, como un conjunto de manifestaciones liberales de los derechos del hombre que se distingue en

---

<sup>17</sup> Fix-Fierro, Héctor, comentario al artículo 1o. constitucional, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, 13a. ed., México, Porrúa-UNAM, t. I, p. 3.

<sup>18</sup> *Diario de los debates...*, cit., nota 16, pp. 621-623.

los primeros artículos de la Constitución, no se habían podido llevar a la práctica porque los gobiernos eran enteramente tiránicos y despóticos y ellos mismos habían contribuido a que aquellas leyes fueran letra muerta, fueran papeles mojados, y aquellas leyes no llevaran dentro de sí el espíritu que las dictaba.<sup>19</sup>

Rafael Martínez de Escobar pensaba que el término “derechos del hombre” era más adecuado que el de “garantías individuales”, pero consideraba también que era aún más conveniente usar en la norma fundamental el término “garantías constitucionales”, pues en esa expresión genérica, podían concurrir y coexistir tanto las garantías individuales, como las sociales. Pero a pesar de las precisiones que hace, este integrante del Constituyente se pronuncia a favor de los cambios contenidos en la propuesta del artículo 1o., criticando la ineficaz elocuencia de la redacción contenida en el texto de constitucional de 1857. Para él:

La redacción del 57 es acariciadora, arrulla a los oídos como música del cielo, embriaga a las multitudes, al que las lee, al que gusta de leerlas, al que gusta de la belleza; seguramente al ciudadano diputado Cravioto le debe producir una hermosísima y encantadora impresión. A mí también me causa esta impresión, aunque no soy artista; encuentro esa redacción sublime, es bellísima, es perfumada; pero debemos despojar nosotros a esos artículos de esa retórica, de ese estilo platónico, de ese lenguaje galano, que es más bien romántico; es lo que hemos heredado de la Constitución francesa, porque quedó ahí el espíritu latino, amante de las frases sonoras y bellas. Pero el artículo, en sí, contiene lo que debe contener; responde de una manera intensa a los anhelos del pueblo: las garantías individuales, porque son la base de todas nuestras instituciones. ¿Los gobiernos necesitan para el bienestar del individuo, protegerlo? Pues ahí están las garantías individuales, y no se suspenderán sino cuando surja una necesidad política y social.<sup>20</sup>

Estos argumentos encontraron la respuesta de José Natividad Macías, quien en la misma sesión, tomó parte en el debate. Para él, las garantías individuales tenían por objeto proteger al individuo y sacarlo de la garra de la opresión en que había vivido. Incurriendo en un error, Macías indicó que la Constitución de 1857 establecía que los derechos “naturales” del hombre, eran la base de las instituciones sociales, y partiendo de este planteamiento —que encontraba más bien sus raíces en la práctica relacionada con los derechos— señaló que esta redacción tenía como inconveniente gravísimo:

<sup>19</sup> *Idem.*

<sup>20</sup> *Diario de los debates...*, *cit.*, p. 624.

Que como la Constitución no [hacía] la enumeración de los derechos naturales, todo el mundo creyó ver en esto, que no había derecho que no estuviera aprobado por la Constitución; de manera que no solamente se creyó que estaban aprobados los derechos propiamente fundamentales; sino que estaban comprendidos todos los derechos secundarios y políticos, y de ese error surgieron multitud de dificultades. El derecho individual quiso extenderse a otra clase de derechos y la justicia federal se vio de tal manera solicitada, que era imposible que pudieran resolverse todas las cuestiones que con este motivo se presentaron. La redacción de este artículo dio lugar a que el inmortal Batalla formulara un dicho tan conocido por nosotros: “Ni están todos los que son, ni son todos los que están”. Porque hay en la sección primera derechos que no son naturales, sino que son políticos, y no están todos los derechos naturales, porque una certeza expresa no ha habido sobre este punto.<sup>21</sup>

Después de exponer estos argumentos, Macías evidencia la confusión que reinaba en el Constituyente sobre la tesis (iusnaturalista o positivista) que adoptaba el texto constitucional de 1917, pero deja claro por qué consideraba conveniente que en el artículo 1o. se hablara de garantías individuales. Este notable Constituyente señalaba que había que rehuir cuidadosamente todas las discusiones filosóficas que no servían más que para hacer confusión de las ideas e inducir a errores que siempre eran perjudiciales para los pueblos, y, por tanto, era preferible llegar a cosas prácticas y positivas, pues las “constituciones no necesitan declarar cuáles son los derechos; necesitan garantizar de la manera más completa y más absoluta todas las manifestaciones de la libertad. Por eso deben otorgarse las garantías individuales”.

Desde esta perspectiva, José Natividad Macías considera que la apreciación de Martínez de Escobar sobre lo más apropiado de usar el término “garantías constitucionales” era un error gravísimo que no podía dejar pasar desapercibido porque llevaría a una confusión desastrosa y a errores terribles que influirían incuestionablemente en la formación de muchos artículos constitucionales del proyecto de Carranza. Por lo tanto señaló ante el Constituyente:

El derecho constitucional supone dos puntos elementales que va a combinar el individuo como directo combinante del Estado: la nación y el gobierno. De manera que son los tres elementos forzosos que entran en la composición constitucional política. No puede haber ni ha habido en parte alguna, jamás, una Constitución política, de cualquier pueblo que sea, ya se trate de una dictadura, ya se trate de un imperio o de un gobierno libre, que no tenga forzosamente esos elementos: el individuo, la nación y el gobierno.

---

<sup>21</sup> *Ibidem*, pp. 627 y ss.

Son tres elementos inconfundibles y es precisamente a los que me voy a referir, para poder desvanecer la confusión en que ha incurrido el apreciable señor licenciado Martínez de Escobar.

El individuo es, como dicen los tratados, la molécula, la parte principal componente del Estado, tiene que quedar por completo fuera de la nación, fuera del Estado, de manera que ni la nación, ni el gobierno, ni el Estado podrán tener alcance alguno sobre el individuo.

Por eso es que los tratadistas modernos, hombres que han profundizado esta cuestión de una manera minuciosa, ya no opinan que se llamen garantías individuales, sino derechos del hombre, en la constitución política de los pueblos.

Este es el rubro que aconsejan varios tratadistas modernos; el ciudadano Primer Jefe creyó que era más claro el rubro: “De las garantías individuales”, porque habiendo los tres elementos, el individuo, la nación y el gobierno, hay garantías individuales que ven al individuo, al elemento del derecho constitucional que se llama individuo; hay garantías sociales que son las que ven a la nación, a todo el conjunto, a todo el conglomerado de individuos, y hay garantías constitucionales o políticas, que se van ya a la estructura, ya a la combinación del gobierno mismo. Al decir, pues, como el señor Escobar, garantías individuales constitucionales, daríamos lugar entonces a que se viniera a pedir amparo cuando se viole verdaderamente una de las garantías constitucionales, o podríamos dar lugar a que se pidiese amparo cuando se violase una garantía social. Ni las garantías sociales ni las constitucionales están protegidas por el amparo; no están protegidas por el amparo más que las garantías individuales. Las otras garantías, sociales, políticas o constitucionales, están garantizadas por la estructura misma y por el funcionamiento de los poderes.<sup>22</sup>

La idea de ligar a los derechos con los mecanismos para su protección se hace patente en los planteamientos de Macías y, aunque, como se ha mencionado, existía confusión al interior del Constituyente sobre la tesis que se adoptaba con la nueva denominación del Capítulo I del Título Primero de la Constitución, la fuerza que adquieren en el ámbito de los derechos los medios para hacerlos valer es evidente. Así transcurrirían varias décadas en que las discusiones en torno a la forma en que se trataba el tema en nuestra Constitución se daba simplemente en el ámbito académico; sin embargo, la situación cambió durante el procedimiento de aprobación del paquete de reformas constitucionales en materia de derechos humanos que finalmente se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

---

<sup>22</sup> *Idem.*

Uno de los aspectos que se destacó durante el *iter* que siguieron estas reformas constitucionales, fue incluir en la Constitución el término “Derechos Humanos” y con ello subrayar su carácter de derechos diferenciados de la naturaleza del Estado, al que le corresponde simplemente recogerlos y protegerlos. Con esta idea en mente, y siguiendo diversas sugerencias de organismos en la materia,<sup>23</sup> se actualizó el término utilizado en nuestra Constitución, para pasar de las “garantías individuales” otorgadas por ella, a los “derechos humanos” que simplemente eran reconocidos en el texto constitucional y en los tratados internacionales. De esta manera se adoptó en nuestro ordenamiento fundamental el término que es mayormente aceptado en el derecho internacional, aunque, cabe decirlo, al conservar también el concepto de “garantías” se retomó la idea prevaleciente en nuestro constitucionalismo de la importancia de estructurar en el texto constitucional las formas que aseguren de manera efectiva su vigencia por medio de mecanismos que los protejan o por medio de los cuales se reparen sus violaciones.<sup>24</sup>

En los documentos que se realizaron sobre la propuesta de reforma a este capítulo de la Constitución se incluyeron planteamientos interesantes para diferenciar claramente a los derechos humanos y las garantías, así como para proteger ambos. Por ejemplo, en el Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, discutido y votado el 15 de diciembre de 2010, se establecieron los elementos que distinguen a los derechos humanos de las garantías individuales. En este documento se señala que, en términos generales, los derechos humanos pueden definirse como el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada.

Ahora bien, por lo que hace a las garantías individuales, se hace referencia a uno de los criterios establecidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Novena Época, en el que se señalaba que, históricamente, las garantías individuales se habían reputado como aquellos elementos jurídicos que se traducían en medios de salvaguarda de las prerrogativas fundamentales que el ser humano debía tener para el cabal desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público. Por lo tanto, eran consideradas como derechos públicos de carácter subjetivo consignados a favor de todos

---

<sup>23</sup> Entre ellas destacan los planteamientos de la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

<sup>24</sup> Rojas Caballero, Ariel Alberto, *op. cit.*, nota 2, pp. 19-23.

los habitantes de la República y que daban a sus titulares la potestad de exigirlos jurídicamente por medio de la acción constitucional de amparo.<sup>25</sup>

Con estas premisas las Comisiones Dictaminadoras, siguiendo indudablemente los planteamientos que la doctrina había elaborado sobre el tema,<sup>26</sup> señalaron como elementos de las garantías individuales los siguientes:

- Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado (sujeto pasivo);
- Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto);
- Obligación correlativa a cargo del Estado, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo, y
- Previsión y regulación de la citada relación por la ley fundamental.

En cambio, al referirse a los derechos humanos, las comisiones dictaminadoras encontraron las siguientes características:

- Son universales, porque son para todas las personas sin importar su origen, edad, raza, sexo, color, opinión política o religiosa;
- Son permanentes, porque no pueden limitarse o suprimirse, por el contrario evolucionan para ser más incluyentes;
- Son progresivos ya que satisfacen las necesidades personales y colectivas en continua transformación, se incrementan de la mano del desarrollo social, cultural, económico y político de las sociedades, y
- Son preexistentes al Estado o la norma fundamental y en consecuencia deben ser reconocidos por la Constitución y en el caso de reforma no podrán ser afectados en sus alcances.<sup>27</sup>

En el dictamen se señala entonces como diferencia fundamental que las garantías individuales son los límites de la actuación del poder público consagrados de manera precisa en un texto constitucional y que los derechos

---

<sup>25</sup> Tesis P/J. 2/97, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. V, enero de 1997, p. 5.

<sup>26</sup> Los planteamientos de las comisiones retoman los elementos que, a decir de Ignacio Burgoa, forman el concepto de garantía individual. Debe decirse, sin embargo, que para dicho autor, el término “garantías individuales” debía sustituirse por el de “garantías del gobernado”, pues este último se adecuaba con justeza a su titularidad subjetiva. Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, nota 3, pp. 177-187.

<sup>27</sup> El dictamen puede ser consultado en <http://www.diputados.gob.mx>.

humanos son anteriores y superan el poder público, por lo que aunque no estén consagrados en una Constitución el Estado se constriñe a reconocerlos, respetarlos y protegerlos.

Para llegar a esta conclusión, las comisiones dictaminadoras sostuvieron la diferencia entre las concepciones de corte naturalista establecidas en la Constitución de 1857 y el sentido “netamente” iuspositivista que, según señalaron, contenía la Constitución de 1917. Haciendo un análisis de ambos textos en el multicitado Dictamen se indica que “los derechos humanos son concepciones abstractas, con influencia *ius* naturalista, en tanto que las garantías son concepciones concretas e individualizadas, con un esquema positivista”.

Además, en este documento se indica también que en el proceso evolutivo de los derechos humanos, las naciones han ido creando la normatividad que en el ámbito internacional se requiere para fortalecerlos y se menciona en este sentido a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Estos instrumentos jurídicos son considerados al momento de dictaminar la reforma constitucional como la base para el reconocimiento y la protección de los derechos humanos y una de las vías para insertar adecuaciones en el ámbito jurídico de los Estados. Con estos planteamientos, se aceptó proponer la inserción del concepto “derechos humanos” dentro de la denominación del Capítulo I del Título Primero del texto constitucional.

Este cambio abre un nuevo sendero en la concepción de los derechos en nuestro país, pues como señala Juan N. Silva Meza, con la reforma se “busca homologar el lenguaje del texto constitucional con el de los principales cuerpos normativos de fuente internacional, aunque en el interior todavía no se lo uniforme”. Además, otro aspecto de gran importancia señalado por Silva Meza es que con estos cambios se acepta la figura de derechos humanos como una de derecho positivo. Para él:

Por bastante tiempo se ha intentado demeritar la expresión identificándola como un término perteneciente más al ámbito de la moral o la política que al campo del derecho. En demasiadas ocasiones se ha querido reducir a los derechos humanos como pretensiones sociales basadas en una idea de justicia pero sin sustento jurídico. No más de eso. Hoy, apelar a los derechos humanos como fundamento de exigencias sociales, con una argumentación adecuada,

encontrará el máximo soporte dentro del sistema jurídico con fuerza normativa constitucional.<sup>28</sup>

El ministro Silva refiere que además del cambio lingüístico y del cambio teórico jurídico que implica la reforma constitucional, ésta también conlleva una transformación, desde el punto de vista extrajurídico, en el modo de concebir los derechos. Y es que a partir de la reforma, debe entenderse que las personas:

no le deben pleitesía, reverencia, acatamiento, sumisión, sometimiento u obediencia alguna al Estado porque les concede graciosamente sus derechos, sino que se sirven de las instituciones estatales y del derecho que las crea, organiza y norma, para que se les reconozcan los derechos por los que históricamente han luchado.

Entonces, “ese cambio de concepción podría también contribuir al más ambicioso cambio cultural de compromiso democrático que se persigue con la reforma constitucional”.<sup>29</sup>

A estas consecuencias de distinguir entre derechos humanos y garantías se suma otra de vital importancia, que contrasta de manera evidente con los planteamientos del Constituyente: dejar de lado la idea que se hacía presente tanto en el ámbito teórico como en la práctica jurisdiccional, de que en ausencia de las segundas no se contaba con los primeros. Desde esta perspectiva, como señala el propio Silva Meza, no:

existía en realidad un derecho si a la par no se establecía una disposición que incorporara por expreso obligaciones correlativas atribuidas a sujetos bien identificados, y más aún si ante el eventual incumplimiento de aquellas se regulaban mecanismos para revertir su infracción.<sup>30</sup>

Esta visión, minimizaba la fuerza normativa de la Constitución y de los tratados internacionales firmados por el Estado mexicano que reconocían derechos. Esto era así, como señala el ex presidente de la Suprema Corte, aunque por lo general se guardaba silencio al respecto, pues simplemente se necesitaba de la omisión de legislación ordinaria que desarrollara dichas obligaciones y garantías para hacer de papel a los derechos. Los derechos

---

<sup>28</sup> Silva Meza, Juan N., “El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en la labor jurisdiccional en México”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Bogotá, año XVIII, 2012, pp. 154 y 155.

<sup>29</sup> *Idem*.

<sup>30</sup> *Idem*.

sociales se veían inmersos precisamente en esta situación dada su falta de exigibilidad y justiciabilidad, pues en realidad esos derechos no eran tal cosa, sino que se presentaban como normas programáticas que las autoridades buscaban alcanzar, pero atendiendo simplemente a criterios de oportunismo. Dicho escenario cambió con la reforma constitucional, pues con la distinción expresa entre derechos y garantías para su protección, aunque falten las segundas, no pueden desconocerse los primeros.<sup>31</sup>

Esta tesis ha sido sostenida por Luigi Ferrajoli, quien señala que si se distinguen derechos y garantías, la ausencia de estas últimas no implica la negación de los derechos, sino que equivale, en cambio, a “una inobservancia de los derechos positivamente estipulados, por lo que consiste en una indebida laguna que debe ser colmada por la legislación”.<sup>32</sup> Sin embargo, ante la omisión del legislador, los órganos jurisdiccionales tienen una función fundamental para lograr el cumplimiento y la aplicación de los derechos económicos, sociales y culturales. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el caso *Acevedo Buendía y otros* (“Cesantes y jubilados de la contraloría”) *vs.* Perú, señaló que en los trabajos preparatorios sobre el contenido del artículo 26 de la Convención Americana era fuerte el interés de los Estados por consignar una “mención directa” a los derechos económicos sociales y culturales. Además, de acuerdo con los planteamientos de la Corte, en dichos trabajos preparatorios, se evidencia que las principales observaciones sobre las cuales la Convención fue aprobada pusieron especial énfasis en “dar a los derechos económicos, sociales y culturales la máxima protección compatible con las condiciones peculiares a la gran mayoría de los Estados Americanos” y, además, se propuso hacer posible la ejecución de dichos derechos mediante la acción de los tribunales. Después de hacer estos apuntes, la Corte observó que:

el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido materia de pronunciamiento por parte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en el sentido de que la plena efectividad de aquéllos “no podrá lograrse en un breve período de tiempo” [*sic*] y que, en esa medida, “requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo [...] y las dificultades que implica para cada país el asegurar [esa] efectividad”. En el marco de dicha flexibilidad

<sup>31</sup> Silva Meza, Juan N., *op. cit.*, p. 156.

<sup>32</sup> Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2001, p. 43. Se deja así de lado la tesis de Kelsen que concebía al derecho subjetivo como un mero reflejo de una obligación jurídica. Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, México, UNAM, 1979, p. 102.

en cuanto a plazo y modalidades, el Estado tendrá esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido. Así, la implementación progresiva de dichas medidas podrá ser objeto de rendición de cuentas y, de ser el caso, el cumplimiento del respectivo compromiso adquirido por el Estado *podrá ser exigido ante las instancias llamadas a resolver eventuales violaciones a los derechos humanos*.<sup>33</sup>

El juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor se ha pronunciado también sobre esta materia, a través del voto concurrente que emitió en el caso Suárez Peralta *vs.* Ecuador, donde señala que la justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales, deriva de la propia Convención Americana. Para sustentar sus afirmaciones, Eduardo Ferrer señala que en la actualidad resultan innegables los avances normativos en los Estados nacionales sobre los derechos sociales y además refiere que estas normas han tenido efectividad en muchas ocasiones por las altas jurisdicciones nacionales, incluso mediante de tutela “directa” y utilizando tratados y diversas fuentes internacionales.<sup>34</sup>

Debe señalarse que la Corte Interamericana, si bien no se ha propuesto desarrollar teóricamente la relación entre derechos y garantías, sí distingue estos dos términos. En la Opinión Consultiva OC-8/87<sup>35</sup> señala que “las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”. Además indica que:

Como los Estados Partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.<sup>36</sup>

<sup>33</sup> Punto 102 de la sentencia. Cursivas nuestras.

<sup>34</sup> Puntos 74-76 de la sentencia.

<sup>35</sup> De 30 de enero de 1987, sobre el *habeas corpus* bajo suspensión de garantías, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>36</sup> La Corte Interamericana se refiere constantemente en sus sentencias a las garantías procedimentales o judiciales. Esto sucede, por ejemplo, en los casos *García y familiares vs. Guatemala*; *Mohamed vs. Argentina*; *Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*; *Uzcátegui y otros vs. Venezuela*; *Furlan y familiares vs. Argentina*; *Atala Riffó y niñas vs. Chile*; *Familia Barrios vs. Venezuela*; *López Mendoza vs. Venezuela*; *Rosendo Cantú y otra vs. México*; *Fernández Ortega y otros vs. México*; *Mémoli vs. Argentina*, y *Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*.

La Corte considera entonces que existe un vínculo entre ambos conceptos, pero también habla de la relación de éstos con el sistema de valores y principios que los inspira. Además, añade que: “En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”.

Todos estos planteamientos, evidencian que la idea de diferenciar a los derechos de las garantías implica más que una simple distinción semántica, pues una construcción conceptual adecuada determina la forma en que se entienden los derechos y favorece de manera importante su eficacia al dar a la Constitución verdadera fuerza normativa.

Ahora bien, si el primer párrafo del artículo 1o. indica que en nuestro país todas las personas gozan de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, pero también de las garantías para su protección, cabría preguntarse si dichas garantías se ubican sólo en el primer capítulo del texto constitucional. Sobre el particular puede decirse que incluso desde antes de la reforma constitucional, siguiendo las ideas de Ignacio L. Vallarta, gran parte de la doctrina pensaba que no podía considerarse que las garantías se encontraran sólo en los primeros veintinueve artículos de la Constitución, pues era posible que éstas se hicieran extensivas a otros preceptos de nuestra ley fundamental, cuando implicaran una explicación, ampliación o reglamentación de las normas que expresamente las previeran.<sup>37</sup>

Esta idea adquiere renovados bríos con la reforma de junio de 2011, pues de ninguna manera podría interpretarse la denominación del Capítulo I del Título Primero o los contenidos del primer artículo de la Constitución en sentido restrictivo; por el contrario, pueden considerarse como garantías todas aquellas normas que establezcan obligaciones (de prestación) o prohibiciones (de lesión) a favor de las personas, así como aquellas que instituyan mecanismos para reparar o sancionar sus violaciones.<sup>38</sup> Ignacio Burgoa señala como un ejemplo en este sentido que:

Las fracciones II, III, etc., del... artículo 123 fijan las condiciones del desempeño del trabajo y, cuando alguna autoridad las viole en perjuicio de una persona, evidentemente, y a nadie se le ocurriría lo contrario, procede el amparo, no obstante que la supuesta violación se comete contra un precepto constitucional no comprendido dentro de los veintinueve primeros artículos.<sup>39</sup>

<sup>37</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, nota 3, p. 188.

<sup>38</sup> Se sigue aquí el pensamiento de Ferrajoli en *op. cit.*, nota 32, p. 43.

<sup>39</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, nota 3, p. 188.

Finalmente es pertinente preguntarse si después de la reforma de 2011 existen en México las garantías adecuadas para la protección de los derechos. Al respecto, debe considerarse que en nuestro país rigen diversas normas, nacionales e internacionales, que contemplan medios de protección de los derechos humanos, así como disposiciones que imponen límites a la actuación del Estado y obligaciones prestacionales a cargo de éste para hacer efectivos esos derechos; sin embargo, la situación que se vive en el país muchas veces hace patente que estos fines están lejos de cumplirse.

Los abusos cometidos por la policía y las fuerzas de seguridad que implican tortura, detenciones arbitrarias o incluso desapariciones forzadas; los ataques a los derechos humanos de periodistas o defensores de derechos humanos; la discriminación y violencia que sufren los indígenas, las mujeres y los migrantes, entre otros grupos vulnerables, sin que tengan posibilidades reales de reparación, así como un inadecuado sistema de justicia cuyos resultados son frecuentemente la impunidad y agresiones a las víctimas,<sup>40</sup> son sólo algunos de los problemas que demuestran que muchas veces el tema de derechos humanos se queda en el ámbito de la retórica, pues aunque los cambios constitucionales son un avance de gran importancia, los estándares internacionales de derechos humanos no se ven reflejados en la práctica.

La Convención Americana, por ejemplo, impone la obligación al Estado mexicano de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en ella a todas las personas que se encuentren en su jurisdicción, pero dicha obligación no se cumplirá si nuestro país no organiza “todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”. Y es que, como ha señalado la Corte Interamericana, esta obligación no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía de ese libre y pleno ejercicio de los derechos humanos<sup>41</sup>. Hasta que esta condición no se cumpla, las reformas no tendrán la plena eficacia que demanda la sociedad mexicana.

---

<sup>40</sup> Amnistía Internacional, *Los retos de México en materia de derechos humanos*, Secretariado Internacional de Amnistía Internacional, Londres, 2014, p. 3.

<sup>41</sup> Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988.