



171

**Los derechos humanos en México
durante el siglo XX: notas para su estudio**

MIGUEL CARBONELL

DERECHO CONSTITUCIONAL

Junio 2012

En el presente documento se reproduce fielmente el texto original presentado por el autor, por lo cual el contenido, el estilo y la redacción son responsabilidad exclusiva de éste. D. R. © 2012, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad de la Investigación en Humanidades, Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F. Venta de publicaciones: Coordinación de Distribución y Fomento Editorial, Arq. Elda Carola Lagunes Solana, tels. 5622 7463 y 64 exts. 703 o 704, fax 5665 3442.

www.juridicas.unam.mx

15 pesos

DR © 2012.

Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de investigaciones jurídicas

CONTENIDO

I. El tránsito del siglo XIX al siglo XX	1
II. La Constitución de 1917: continuidades, rupturas y novedades	3
III. Los derechos en el régimen autoritario mexicano	7
IV. La garantía de los derechos	11
V. La ausencia de interpretación constitucional	13
VI. Bibliografía	16

I. EL TRÁNSITO DEL SIGLO XIX AL SIGLO XX

Parafraseando a Eric Hobsbawm, podríamos decir que el siglo XX mexicano fue un siglo “corto”. Comenzó en realidad apenas en 1917, cuando da los primeros pasos un proceso de pacificación nacional, luego de la Revolución Mexicana que había segado millones de vidas desde 1910.

Pero la Revolución y su producto más acabado y conocido (que es el texto constitucional promulgado en la Ciudad de Querétaro el 5 de febrero de 1917¹) no pueden entenderse sin mirar hacia el siglo XIX mexicano.

En buena medida, la Revolución Mexicana de 1910 se comienza a incubir durante el prolongado mandato presidencial de Porfirio Díaz, que si bien detonó el crecimiento económico del país y vino a poner fin a décadas de constantes revueltas y levantamientos, no supo encauzar al país hacia una senda de desarrollo democrático. Apenas unos meses antes de que estallara el conflicto revolucionario, Díaz afirmaba ante un periodista norteamericano que México no estaba preparado para la democracia. Poco tiempo después tuvo que partir hacia el exilio en Francia, donde muere el 2 de julio de 1915.

El levantamiento armado de 1910 tiene un origen ciertamente complejo, pero entre sus motivaciones principales se encuentra la lucha contra la injusticia que sufrían millones de mexicanos, condenados sobre todo en el ámbito rural a pasar hambre y ver burlados día tras día sus derechos más elementales. El tema de la propiedad de la tierra y la lucha contra los latifundios tuvo un papel destacado para los diversos grupos sociales que se aglutinaron en torno al movimiento revolucionario.

La Constitución que estaba en ese entonces vigente había sido expedida el 5 de febrero de 1857. Su aplicación práctica, sin embargo, fue en todo momento muy limitada. La dictadura de Porfirio Díaz, quien fue extendiendo su gobierno durante mucho más tiempo que el permitido por la Carta Constitucional significó, en la práctica, su condena de muerte. Díaz es electo Presidente por vez primera en 1884 y, de hecho, gobierna hasta 1910 (aunque entre 1888 y 1892 puso a uno de sus hombres de mayor confianza en la Presidencia, para intentar guardar las formas respecto a lo que ordenaba la Constitución vigente).

A inicios del siglo XX la realidad política y social de México caminaba bien lejos de los designios constitucionales. La dictadura no solamente había modificado por completo el funcionamiento de la división de poderes, sino que tampoco en materia de respeto a los derechos humanos había nada que celebrar.²

¹ Para un análisis bastante completo de la Constitución mexicana, de entre lo mucho que se ha escrito, recomiendo la obra de Jorge Carpizo, *La Constitución mexicana de 1917*, 15ª edición, México, Porrúa, UNAM, 2009, así como la obra colectiva *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada*, 20ª edición, México, UNAM, Porrúa, 2009, 5 tomos. Un visión esquemática del constitucionalismo mexicano puede verse en Carpizo, Jorge y Miguel Carbonell, *Derecho constitucional*, 8ª edición, México, UNAM, Porrúa, 2012.

² Hay que apuntar, pese a todo, que hubo importantes teóricos que durante esos años justificaron la dictadura, diciendo que era la única solución posible frente a las muchas limitaciones que la Constitución de 1857 le ponía al Poder Ejecutivo. Es el caso de Emilio Rabasa, uno de los intelectuales de mayor peso en México a inicios del siglo XX, quien sostuvo desde 1912 que la dictadura de Díaz era la respuesta natural frente a la tendencia “agresiva e invasora” del poder legislativo, permitida por la Constitución de 1857. Para Rabasa, “[l]as deficiencias de la Constitución (de 1857) colocan, pues, al país entre la dictadura presidencial y el despotismo anárquico del Congreso...”.

Es en ese contexto en el que da inicio el movimiento revolucionario, que a la postre culminaría con la expedición de la nueva Carta Magna de 1917 y con el surgimiento de una regulación de los derechos fundamentales que alumbraría un nuevo paradigma, o al menos una nueva forma de concebirlas.³

Lo curioso es que, una vez que hubo que decidir sobre la nueva forma de organización institucional para el México posrevolucionario, se optó por darle la razón a los críticos de la Constitución de 1857, que avalaban de hecho la dictadura de Díaz, y se creó un poder ejecutivo muy fuerte, diseñado en sus componentes esenciales desde el nuevo texto constitucional de 1917.

Más que un régimen presidencial, lo que se creó fue un régimen presidencialista con facultades impropias para el modelo del Estado constitucional (el cual requiere y supone de un cierto equilibrio de poderes y sobre todo de la existencia de mecanismos de control y de contrapesos institucionales).⁴

Algunos diputados que concurrieron al Congreso Constituyente de 1916-1917 se dieron cuenta del desbordado diseño que se estaba haciendo de las facultades del Poder Ejecutivo e intentaron protestar por semejante despropósito. Fue el caso del diputado Manjárez, quien sostuvo lo siguiente:

Estamos poniendo al Legislativo en condiciones de que no pueda ser ni con mucho un peligro; en cambio, el Ejecutivo tiene toda clase de facultades; tenemos esta Constitución llena de facultades para el Ejecutivo, y esto ¿qué quiere decir? Que vamos a hacer legalmente al Presidente de la República un dictador, y esto no debe ser.

Por su parte, el diputado constituyente Pastrana Jaimes señalaba que “...en España, señores, a pesar de que hay un Rey, yo creo sinceramente que aquel Rey había de querer ser Presidente de la República Mexicana, porque aquí tiene más poder el Presidente que un Rey, que un emperador”.

Aunque pudiera parecer que se trata de dos temas lejanos o incluso remotos, la manera en que quedó configurado el presidencialismo mexicano en la Constitución de 1917 tuvo una enorme repercusión en el tema de los derechos fundamentales. Más adelante abundaremos sobre este aspecto. De momento, conviene hacer un repaso (aunque sea sumario) de las novedades que en materia de derechos fundamentales trajo consigo la Constitución de Querétaro.

Ver su libro *La Constitución y la dictadura. La organización política de México*, México, Porrúa, 1990 (reimpresión). Hay una edición española, sin fecha, pero cuyo prólogo (que estuvo a cargo de Rodolfo Reyes) tiene fecha de 1917. En sentido parecido al de Rabasa, otro gran intelectual de esos tiempos, Andrés Molina Enríquez, no solamente defendía la existencia de la dictadura, sino que decía que esa debía ser la forma de gobierno de México durante muchos años; *vid.* Andrés Molina Enríquez, *Los grandes problemas nacionales* (1909), México, Editorial Era, 1983.

³ Una visión general tanto del siglo XIX como del siglo XX mexicanos en materia de derechos fundamentales puede verse en Fix Zamudio, Héctor, “200 años de evolución constitucional de los derechos humanos en el derecho mexicano” en la obra colectiva *200 años de derechos humanos en México*, México, CNDH, Archivo General de la Nación, 2010, páginas 11-35.

⁴ El presidencialismo mexicano ha sido objeto de innumerables análisis académicos y periodísticos. El texto clásico sigue siendo el del destacado constitucionalista Jorge Carpizo, *El presidencialismo mexicano*, publicado originalmente en 1978, con múltiples reediciones posteriores (aparece bajo el sello de la editorial Siglo XXI). Ver también el completo ensayo de Orozco Henríquez, José de Jesús, “El sistema presidencial en el Constituyente de Querétaro y su evolución posterior” en la obra colectiva, *El sistema presidencial mexicano (Algunas reflexiones)*, México, UNAM, 1988, pp. 1-148.

II. LA CONSTITUCIÓN DE 1917: CONTINUIDADES, RUPTURAS Y NOVEDADES

Fueron muchas las novedades que resultaron del Congreso Constituyente, reunido en la ciudad de Querétaro a partir del 1 de diciembre de 1916. Quizá sea oportuno citar al menos las tres siguientes: a) la ampliación del catálogo de derechos fundamentales; b) la inclusión de los derechos de grupo o derechos de “clases sociales”; y c) el cambio de una visión iusnaturalista (originalmente recogida en la Constitución de 1857) por una más cercana al positivismo jurídico, entonces en boga. Veamos cada uno de estos aspectos.

1. *Ampliación del catálogo de derechos*

En el Congreso Constituyente de 1916-1917 se enfrentaron dos distintas formas de concebir los derechos fundamentales y el papel del estado en torno a los mismos.⁵

Por un lado estaban los llamados “carrancistas”, aliados del jefe militar que encabezaba al grupo ganador de la Revolución, Venustiano Carranza. Su idea era defender un modelo de Constitución puramente liberal, tal como había sido concebido originalmente por el Congreso Constituyente de 1856-1857. Por eso es que el 1º de diciembre de 1916, en la sesión de apertura del Constituyente, Carranza presenta un proyecto de reforma a la Constitución de 1857, no un proyecto de nueva Constitución.

Por otro lado, estaban los diputados que sentían que, en honor a los muchos muertos producidos por la Revolución, el cambio constitucional no podía ser simplemente cosmético, sino que tenía que abordar cuestiones de fondo. Para ellos, el propósito del Congreso Constituyente no era sólo de naturaleza jurídica. Se trataba de darle forma al nuevo régimen, que tendría como principal encargo hacer realidad los ideales de la Revolución. El texto constitucional debía hacerse cargo de las reivindicaciones de las clases sociales que durante el largo periodo porfirista sufrieron exclusiones y discriminaciones mayúsculas. Había que crear un renovado compromiso político a través de un documento jurídico. Nada más, pero nada menos.

La Revolución había sido hecha por campesinos y obreros. Muchos pensaban entonces que sus reivindicaciones no podían quedarse fuera del texto constitucional. La declaración de derechos contenida en la Constitución de 1857 no era suficiente.

El proyecto de Carranza, como quiera que sea, sí proponía algunos cambios respecto a lo que señalaba la Constitución de 1857. Incluso cambios en la terminología. Mientras que la Constitución de 1857 titulaba la sección dedicada a los derechos “*De los derechos del hombre*”, el proyecto de Carranza –finalmente aprobado– proponía llamarlos “*De las garantías individuales*”, iniciando de esa forma un largo periodo de confusión entre “derechos” y garantías” que perduró hasta el año 2011.⁶

⁵ Cossío, José Ramón, *Cambio social y cambio jurídico*, México, M. A. Porrúa, ITAM, 2001, pp. 80 y siguientes.

⁶ La reforma del 10 de junio de 2011 cambia la denominación del Título Primero Capítulo Primero de la Constitución mexicana, que a partir de esa fecha pasa a denominarse “De los derechos humanos y sus garantías”. Como puede verse, no es el cambio ideal, pero de alguna manera ya abona en la importante distinción entre derechos y garantías. Sobre tal distinción ha insistido, con muy buenos argumentos, Luigi Ferrajoli en muchos de sus trabajos.

El proyecto proponía eliminar del artículo 1º la idea de que los derechos “se reconocían” para que pasase a decir que se “otorgaban”. Esta propuesta también fue aprobada, tal como lo comentaremos más adelante.

Carranza también propuso recoger en el texto constitucional la educación pública laica (artículo 3), la prohibición de secuestrar las imprentas en caso de delitos de prensa (artículo 7), el derecho al debido proceso legal y el principio de legalidad en materia penal (artículo 14), los derechos de las personas procesadas penalmente (artículo 20), las libertades de religión y culto (artículo 24), etcétera.

La mayor parte de las propuestas de Carranza fueron aprobadas literalmente, incluso sin mucha discusión. Sin embargo, los diputados constituyentes pensaron que el proyecto se había quedado corto al no incluir algunos temas que estaban muy presentes en el imaginario público mexicano luego de la gesta revolucionaria.

Es a partir de ese descontento que se fragua la idea de incorporar derechos fundamentales no solamente vinculados con una óptica liberal clásica, sino que dieran paso al reconocimiento de las reivindicaciones de grupos o clases sociales. De hecho, esa sería la herencia más original y conocida del Congreso Constituyente de 1917, tal como se explica en el siguiente apartado.

Con posterioridad a su expedición, la Carta de Querétaro ha sufrido muchas reformas. Varias de ellas se han referido, como no podía ser de otra forma, al tema de los derechos fundamentales. Aunque a lo largo del siglo XX hubo reformas constitucionales referidas a los derechos de todo tipo (unas del todo prescindibles, otras de carácter sustantivo), lo cierto es que siguieron con la tónica observada por el Constituyente: el catálogo de derechos fue creciendo y lo sigue haciendo incluso en la actualidad, durante los primeros años del siglo XXI.

2. *Derechos de grupo o de clase social*

La Revolución mexicana había estado animada y finalmente hecha realidad por los grupos sociales más inconformes con el desarrollo económico, social y político durante el régimen de Porfirio Díaz. Era obvio que dicha inconformidad tenía que estar reflejada y reconocida en el nuevo texto constitucional. Quizá Venustiano Carranza no supo calcularlo bien.

Con independencia del contenido más o menos amplio del proyecto constitucional de Carranza, lo cierto es que los diputados constituyentes tenían claridad respecto a lo indispensable que resultaba plasmar normas dirigidas a regular la materia laboral y respecto a la propiedad agraria.

En materia laboral se introdujo un apartado constitucional nuevo titulado “Del trabajo y de la previsión social”. No deja de resultar curioso (pero también muy indicativo de las preocupaciones de los diputados constituyentes) que ese apartado, desde el texto original de 1917 y hasta el día de hoy, esté compuesto por un único artículo: el artículo 123 constitucional.

En ese artículo se establecían cuestiones que, para su tiempo, fueron de avanzada, ciertamente progresistas. Por ejemplo, ya se hablaba de una jornada laboral máxima de ocho o siete horas (ya sea que se tratase de una jornada diurna o nocturna, respectivamente), la prohibición

Por ejemplo en *Democracia y garantismo*, 2ª edición, Madrid, Trotta, 2010, páginas 60 y siguientes, así como en *Principia Iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Trotta, Madrid, 2011, tomo I, páginas 556 y siguientes.

del trabajo infantil, la protección a las mujeres embarazadas, un día semanal de descanso, el salario mínimo que se debía pagar a los trabajadores, la participación de los propios trabajadores en las utilidades generadas por cualquier empresa agrícola, comercial, fabril o minera, etcétera.

Para poder tener una dimensión del grado de avance que suponen todas estas cuestiones debemos considerar lo mucho que costó ganarlas en los Estados Unidos, en donde la Suprema Corte durante décadas fue declarando inconstitucionales leyes que intentaban proteger a los trabajadores (en concreto, sobre temas como la jornada laboral máxima y los salarios mínimos).⁷ No fue sino hasta la confrontación del Presidente Franklin Roosevelt con la Corte y la amenaza de aumentar a 15 el número de sus integrantes,⁸ que los jueces comenzaron a aceptar la legislación social que formaba parte estructural del llamado “New Deal”.⁹

El otro gran tema del Congreso Constituyente de Querétaro fue la cuestión agraria, sobre todo respecto de la lucha contra los latifundios que tanto proliferaron durante el gobierno de Porfirio Díaz. El asunto fue plasmado en un prolijo artículo 27 constitucional, que establecía la propiedad comunal de la tierra bajo una institución jurídica denominada “ejido”.

La propiedad privada, de acuerdo a lo que señaló ese mismo artículo 27, estaba limitada en función del interés público. Los latifundios debían ser fraccionados y entregados a los campesinos mediante un proceso de “dotación” que le correspondía llevar a cabo al Presidente de la República. Sobra decir los enormes réditos políticos que esa facultad le dio al Presidente y al partido en el gobierno durante décadas.

Los extranjeros tienen prohibida, desde esa época, la adquisición de aguas y tierras en una franja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta kilómetros en los litorales. Suena absurda tal disposición y lo es. Lo peor es que sigue vigente en pleno siglo XXI, tal como fue redactada por el Congreso Constituyente de Querétaro. Se trata de un factor que claramente inhibe la inversión extranjera que tanto necesita el país y que en la práctica da lugar a todo tipo de simulaciones y “fraudes de ley” por parte de los consorcios turísticos de otros países.

Las asociaciones religiosas, los bancos y las empresas mercantiles tuvieron en ese momento limitaciones muy claras a la propiedad de predios rústicos. En el caso de las Iglesias la prohibición fue más tajante, ya que se les impidió por mandato constitucional tener la propiedad de cualquier tipo de bien inmueble. Los templos eran propiedad del gobierno federal. Esta situación no fue modificada sino hasta 1992, cuando mediante una reforma a la Constitución se reconoce la personalidad jurídica de las Iglesias.¹⁰

El cuadro general que queda, a la luz de las disposiciones que se han citado, es el de una honda preocupación por la lucha contra los factores reales de poder que habían sojuzgado a millones de mexicanos desde finales del siglo XIX: los latifundistas, la Iglesia, los bancos y las em-

⁷ La intervención conservadora de la Suprema Corte de los Estados Unidos en temas de regulación económica y laboral tiene como caso paradigmático el de “Lochner versus Nueva York” resuelto en 1905. Un completo sitio de información bibliográfica sobre Lochner y su trascendencia puede encontrarse en <http://www.bu.edu/law/lochner/bibliography.html>. Sobre el tema es también esencial el crítico y lúcido trabajo de Cass Sunstein, “Lochner’s legacy”, *Columbia Law Review*, número 87, 1987.

⁸ Uno de los textos recomendables sobre esa etapa de la historia de la Suprema Corte es el de James MacGregor Burns, *Packing the Court*, The Penguin Press, New York, 2009.

⁹ Sobre el tema, de entre la inmensa bibliografía existente, puede verse por ejemplo G. Edward White, *The constitution and the new deal*, Cambridge, Harvard University Press, 2001.

¹⁰ José Luis Soberanes Fernández, *El derecho de libertad religiosa en México (un ensayo)*, México, Porrúa, CNDH, 2001.

presas. Se reivindica, desde el texto constitucional, la ideología de la Revolución y sus causas sociales más profundas.

Varios diputados lo expresaron con claridad: la Constitución mexicana había sido concebida como una Constitución para obreros y campesinos. Es el caso, por ejemplo, del Diputado Cravioto, quien desde la tribuna del constituyente sostuvo: “así como en 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”. Es decir, se estaba pasando (con plena conciencia de la novedad que eso suponía) del constitucionalismo liberal cuyo sujeto de protección y tutela era el individuo, al constitucionalismo social. La primera Constitución con derechos para las “clases sociales” estaba naciendo.

Una cosa distinta, que habrá que analizar por separado y en otro momento, es si las decisiones que finalmente se tomaron resultaron las mejores para esos millones de personas que vivían en la pobreza antes de la Revolución y que siguieron viviendo en ese mismo estado todavía por décadas. El milagro revolucionario mexicano no arranca sino hasta mediados del siglo XX, cuando dan inicio los 40 años del llamado “desarrollo estabilizador” en los que el país crece a un ritmo vertiginoso y grandes capas de la población (sobre todo en el ámbito urbano) alcanzan niveles de bienestar desconocidos hasta entonces.

3. Del iusnaturalismo al positivismo en materia de derechos

El primer capítulo de la Constitución mexicana de 1857 llevaba por título “De los derechos del hombre”. En su primer artículo, esa Constitución señalaba que “[e]l pueblo reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución”.

En 1917 la denominación del capítulo inicial de la Constitución se modifica y queda como “De las garantías individuales”. También cambia el contenido del artículo 1, que los constituyentes de Querétaro redactan de la siguiente manera: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”.

Sobra decir que es muy probable que los constituyentes no tuvieran muy clara la diferencia entre “garantías” y “derechos”, confusión que estuvo presente a lo largo del siglo XX entre buena parte de la doctrina constitucional mexicana y también en la jurisprudencia nacional. No hace falta abundar en tal diferencia, sobre la que ya se ha hecho alguna mención en las páginas precedentes.

Lo que quizá pueda tener un mayor interés para este análisis de carácter histórico es el cambio operado respecto de la “fuente” de los derechos. Mientras que la Constitución de 1857 se refería al “reconocimiento” de los derechos, la de 1917 hablaba del “otorgamiento” de los mismos. Aunque seguramente no tuvo mayor relevancia práctica, durante décadas este cambio en la nomenclatura constitucional alrededor de los derechos generó profusos (y muchas veces confusos) debates entre los profesores de derecho constitucional.

En el fondo, como es evidente, lo que subyace es la disputa entre iusnaturalismo e iuspositivismo, tan presente en la literatura jurídica del siglo XX. Los constituyentes de 1857 parecían adherirse a una visión más iusnaturalista, tomada seguramente del pensamiento ilustrado europeo del siglo XVIII,¹¹ mientras que los que redactaron el texto de 1917 se afiliaron a una corriente más “estatalista”, propia del iuspositivismo.

En fin, como ya se dijo, mediante una reforma publicada en el año 2011 la Constitución mexicana vuelve a las raíces de 1857, pues ahora el artículo 1º se refiere nuevamente al “reconocimiento” de derechos y no al “otorgamiento”¹². Con el paso del tiempo, el talante liberal e iusnaturalista de los constituyentes del 57 se terminó imponiendo.

III. LOS DERECHOS EN EL RÉGIMEN AUTORITARIO MEXICANO

El siglo XX mexicano fue el siglo del Partido Revolucionario Institucional (PRI). A partir de su fundación en 1929, ocupó todo el espacio político y fue el gran aparato articulador de un régimen político que se extendió durante siete décadas.

Nadie duda a estas alturas que se trató de un régimen autoritario, si bien es cierto que los gobernantes de turno por lo general no cometieron tantas atrocidades como las que se pudieron observar en otros países de la región. Fue un régimen que prefirió “comprar” a los opositores, hasta el punto de financiar ilegalmente a distintas formaciones políticas para que hubiera la ilusión de un ejercicio democrático que se oponía al partido hegemónico. Sobre este punto volveremos más adelante.

El prolongado dominio del PRI tuvo muchas consecuencias en materia de derechos fundamentales. No solamente las que podrían parecer más evidentes, como la clamorosa violación de los derechos de participación política, sino otras de muy distinto signo, que conllevaron diversas modificaciones constitucionales (la mayoría puramente con propósitos retóricos y de legitimación política, a medida en que el régimen se iba debilitando y surgía una incipiente pero cada vez más amplia oposición social a sus políticas) y una muy curiosa concepción de los derechos sociales. A algunas de estas cuestiones se dedican los apartados siguientes.

1. *Derechos sociales y clientelismo político*

La Constitución mexicana, a lo largo del siglo XX, fue incorporando casi todos los derechos sociales. Su texto original, como ya fue mencionado, contenía previsiones específicas (y novedosas, para su tiempo) respecto a los derechos de los trabajadores, de los campesinos y en materia educativa.

¹¹ Gregorio Peces Barba, “Derecho, sociedad y cultura en el siglo XVIII” en *Historia de los derechos fundamentales*, tomo II (Siglo XVIII), volumen 1, páginas 7 y siguientes.

¹² La reforma constitucional en materia de derechos humanos, publicada en el *Diario oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011, contiene muy relevantes cambios, más allá de cuestiones semánticas. Para un análisis de su contenido puede verse, por ejemplo, en Carbonell, Miguel y Pedro Salazar (coordinadores), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, 2ª edición, México, UNAM, Porrúa, 2012.

Con posterioridad se incorporaron el derecho a la vivienda, a la salud, al medio ambiente, los derechos de los consumidores y, más recientemente los derechos a la alimentación y al agua.

Sin embargo, en muy buena medida, tales derechos estuvieron privados de cualquier significado normativo. Siempre fueron vistos como simples “normas programáticas”, que indicaban un objetivo público que se debía perseguir, pero que no suministraba una posición jurídica concreta para ninguna persona.

Esa explicación no la hacían solamente políticos, sino también académicos muy relevantes.¹³ Infortunadamente no se trata, en el caso de México, de una perspectiva adoptada hace cincuenta años y que ya ha sido superada, sino que estuvo en buena medida vigente en nuestros estudios constitucionales a lo largo de todo el siglo XX.

José Ramón Cossío lo explica con las siguientes palabras:¹⁴

Los derechos sociales terminaron por ser considerados como *normas programáticas*, es decir, como simples directivas que realizar por los poderes públicos. Si se revisa la doctrina nacional, se encontrará que la misma postuló un concepto específico de Constitución, fundamentalmente ligado a la Revolución y a las conquistas de ésta; señaló las normas de contenido social como las manifestaciones más directas de tales supuestos sociales; posteriormente, estableció que las normas sociales eran un mero programa que realizar por el Estado y, finalmente, que las normas no eran estrictamente jurídicas sino, y al igual que la Constitución, el fruto de la Revolución... una vez trivializado el sentido de los derechos sociales, el régimen podía utilizarlos como una vía privilegiada para, por un lado, incorporar los programas de campaña de los distintos Presidentes de la República y, por el otro, seguir insistiendo en el carácter social del Estado mexicano.

Para ponerlo en términos muy simples, puede decirse que hubo en México dos tipos de aproximaciones al tema de los derechos sociales, las cuales son las que se han impuesto en el pasado y que, como se acaba de decir, siguen teniendo cierta hegemonía (cada vez en menor grado, por fortuna) dentro de la teoría jurídica nacional.

Para la primera de ellas, los derechos sociales tendrían por objeto regular las relaciones jurídicas entre dos clases sociales: una poderosa, que cuenta con la propiedad de los bienes de producción y que tiene recursos económicos suficientes para poder ejercer plenamente los derechos fundamentales que la Constitución le reconoce, y otra caracterizada por tener escasas pro-

¹³ Pese a sus defectos, la doctrina nacional no parece ser un caso aislado, ya que, como escriben Abramovich y Courtis al inicio de un libro indispensable sobre el tema de los derechos sociales, “[n]o es raro enfrentarse con opiniones que, negando todo valor jurídico a los derechos sociales, los caracterizan como meras declaraciones de buenas intenciones, de compromiso político y, en el peor de los casos, de engaño o fraude tranquilizador”, Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2ª edición, Madrid, Trotta, 2004, p. 19. Por su parte, Luis Prieto observa que “...existe una cierta conciencia de que los derechos sociales en general y, muy particularmente, los derechos prestacionales o no son auténticos derechos fundamentales, lo que representa una suerte de retórica jurídica, o bien, en el mejor de los casos, son derechos disminuidos o en formación. Esto ocurre incluso en la que parece ser la filosofía política dominante, que concibe estos derechos como expresión de principios de justicia secundarios, cuando no peligrosas confirmaciones del criterio utilitarista que amenaza el disfrute de los derechos individuales”, Prieto, Luis, “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial” en Carbonell, Miguel, Juan Antonio Cruz Parceroy y Rodolfo Vázquez, (compiladores), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, 3ª edición, México, IJ-UNAM, Porrúa, 2004, p. 46.

¹⁴ Cossío, *Cambio social y cambio jurídico*, cit., p. 123.

riedades y medios económicos muy precarios. Uno de los autores más conocidos en la materia expone este punto de vista en los siguientes términos:¹⁵

De los antecedentes históricos que acabamos de narrar, se advierte que determinadas clases sociales, colocadas en una deplorable situación económica, exigieron del Estado la adopción de ciertas medidas proteccionistas, de ciertos medios de tutela frente a la clase social poderosa. Por ende... al establecerse las garantías sociales... se formó una relación de derecho entre los grupos sociales favorecidos o protegidos y aquellos frente a los que se implantó la tutela. En vista de esta circunstancia, los sujetos del vínculo jurídico en que se traducen las garantías sociales, son, por un lado, las clases sociales carentes del poder económico o de los medios de producción y en general los grupos colocados en situación precaria, y por otro, las castas poseedoras de la riqueza o situadas en bonacible posición económica... ante las garantías sociales y frente a los derechos y obligaciones que de ellas se derivan, el Estado, por conducto de las autoridades que al efecto establece la ley..., vela por el cumplimiento de todas las modalidades jurídicas y económicas de la relación de derecho en que se ostentan las prerrogativas sociales.

Una de las peores consecuencias de la forma de entender los derechos sociales que se acaba de mencionar es que sitúa a este tipo de derechos fuera del ámbito de obligaciones del Estado, ya que las relaciones jurídicas en materia de derechos sociales se establecerían solamente entre particulares. De esta manera, al Estado le correspondería un papel de vigilante o de árbitro, cuyo objetivo fundamental sería justamente el de vigilar que ninguna de las partes se excediera respecto de la otra, y que ambas cumplieran con lo dispuesto por la Constitución y las leyes. Para este punto de vista, el Estado estaría por encima de las clases sociales en disputa, pero no tendría directamente obligaciones que atender en materia de derechos sociales, más allá de su papel de vigilante.

La segunda aproximación a la que se tiene que hacer referencia es la que entiende —como ya se apuntaba— que los derechos sociales son mandatos de carácter programático que la Constitución dirige a las autoridades de carácter administrativo, las cuales irán cumpliendo con esos mandatos de acuerdo al monto de recursos económicos de que dispongan y conforme a su propia capacidad administrativa para desarrollar los servicios públicos a través de los cuales se satisfacen los derechos sociales.

Es decir, las normas constitucionales que contienen derechos sociales no son concebidas como verdaderos mandatos, vinculantes para todas las autoridades, sino que se representan más bien como recomendaciones o programas que las autoridades deben de ir observando tal como vayan pudiendo o que no deben violar de forma manifiesta y grosera.

Inclusive, el contenido de los derechos sociales no vincula a todas las autoridades, sino nada más a las de carácter administrativo, pues el legislador no está, por virtud de esos derechos, obligado a tomar ningún tipo de medida, ni tampoco los jueces, dentro de cuya esfera de competencias no se encuentra prácticamente ninguna atribución en materia de derecho a la vivienda, a la salud o a la educación.

Un argumento que suelen esgrimir quienes defienden este segundo punto de vista es que los derechos sociales no son vinculantes puesto que no pueden ser exigidos jurisdiccionalmente; se trata de la típica confusión entre los derechos y sus garantías, confusión que como ya hemos dicho ha sido puesta de manifiesto y refutada con contundencia por Luigi Ferrajoli en varias de sus obras.

¹⁵ Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 35ª edición, México, Porrúa, 2002, pp. 704 y 706.

Este punto de vista puede encontrarse, por ejemplo, en uno de los libros que se han publicado en los últimos años sobre el tema de “las garantías individuales” en México, en el que se pueden leer afirmaciones como las siguientes –que corroboran lo que se acaba de decir–: “mientras las Garantías Individuales son exigibles por el gobernado en forma directa y ante su violación se tiene el medio procesal idóneo para reivindicarla, que es el juicio de amparo, las Garantías Sociales lo son de eficacia indirecta. En efecto, éste último tipo de preceptos constitucionales requieren de la expedición y puesta en vigor de leyes secundarias y, en específico, de instancias procesales donde plantear la violación a sus contenidos”.¹⁶

A la luz de lo anterior, no es difícil suponer que los derechos sociales fueron en realidad vistos no como normas jurídicas, sino como prebendas que eran objeto de negociación política para ganar clientela por parte del partido en el gobierno. Los grupos sociales cercanos y afines al partido hegemónico recibían todo tipo de apoyos (vivienda, acceso a salud, becas, cuantiosos subsidios, etcétera), mientras que aquellos que no seguían la línea oficial eran aislados de cualquier beneficio. Al no ser vistos como verdaderos derechos, los derechos sociales quedaron librados a la lógica implacable del quehacer político, bajo cuyo imperio lo único que cuenta es conseguir los votos necesarios para permanecer en el poder el mayor tiempo posible.

2. Una democracia de papel

Es difícil saber qué derechos fundamentales fueron más violados durante el largo dominio autoritario que vivió México durante el siglo XX. En alguna medida lo fueron todos, si bien hubo casos muy clamorosos.

Uno de esos casos fue el de los derechos de participación política. De hecho, se trata de un aspecto muy llamativo en la historia política de México y, naturalmente, también en la historia nacional de los derechos fundamentales.

El régimen político mexicano, articulado alrededor de un partido hegemónico (el PRI), siempre fue muy cuidadoso a la hora de guardar las apariencias:¹⁷ nunca se dejaron de celebrar elecciones conforme al calendario establecido, nunca se dejaron de registrar candidatos, nunca faltaron partidos de oposición, casi nunca se impidió un cierto nivel de discurso crítico hacia el régimen, etcétera. Es decir, no se trató de una dictadura o de un régimen totalitario como el que padecieron muchos países de América Latina a lo largo del siglo XX. El dominio priista fue más *sutil* (por llamarlo de alguna manera).

Ahora bien, aunque las apariencias eran las propias de una democracia más o menos normal, lo cierto es que la realidad era una cosa muy distinta: el gran elector fue durante décadas el Presidente de la República, que en su carácter de líder máximo del PRI tenía la facultad (*metaconstitucional*, como con acierto la llamó Jorge Carpizo en una obra clásica¹⁸) de nombrar a su sucesor. Las prácticas de fraude electoral fueron abundantes y reiteradas.

Los partidos de oposición fueron financiados desde el propio poder público para que hicieran su papel, en el entendido de que la competencia real por el poder se daba dentro del PRI.

¹⁶ Rojas Caballero, Ariel A., *Las garantías individuales en México*, México, Porrúa, 2002, pp. 582-583.

¹⁷ Ricardo Becerra, Pedro Salazar y José Woldenberg, *La mecánica del cambio político en México. Elecciones, partidos y reformas*, 3ª edición, México, Cal y Arena, 2005.

¹⁸ Carpizo, *El presidencialismo mexicano*, cit.

La excepción a esa oposición-clientelar fue durante mucho tiempo el Partido Acción Nacional (PAN), vinculado a ciertos grupos empresariales y cercanos a la Iglesia Católica.

Los medios de comunicación no eran, en modo alguno, imparciales. Las noticias que llegaban desde las oficinas gubernamentales se transmitían (sin cambiarles ni una coma) a los boletines oficiales. La profesión periodística siempre estuvo muy cercana al poder político, salvo alguna excepción muy notable como lo fue el periódico *Excélsior* bajo la dirección del legendario periodista Julio Scherer García, desde finales de los años 60 y hasta 1975, cuando fue depuesto y expulsado del periódico por órdenes del Presidente de la República. En esa época no fueron pocos los periodistas que recibían “complementos salariales” (sobornos, para decirlo sin eufemismos), de parte de funcionarios públicos que querían un trato favorable en los periódicos. Los medios electrónicos de comunicación (radio y TV) estaban controlados gracias al sistema de concesiones que administraba el poder ejecutivo, a partir del cual se asignaban las frecuencias y se renovaban las autorizaciones para poder seguir haciendo uso del espacio radio-eléctrico.

Lo anterior es relevante no solamente para tener claridad sobre la franca violación de los derechos más esenciales de participación política (como el derecho de votar), sino además porque supone un entorno político poco favorable para el conjunto de los derechos fundamentales. A la luz de lo que se acaba de apuntar (y de muchas otras cosas que se podrían mencionar), es obvio que el ejercicio de las libertades de expresión y de prensa fue muy precario. Lo mismo que el derecho de los ciudadanos a estar informados (el otro lado de la moneda de la libertad de prensa), el derecho de asociación, el derecho a manifestarse libremente en las calles, el derecho de huelga, etcétera.

El dominio sobre lo electoral fue la puerta de entrada para que a través del partido hegemónico e pudiera controlar al conjunto del Estado. Por eso es que puede decirse que durante muchas décadas la democracia mexicana fue de papel, lo cual tuvo un profundo impacto en el régimen constitucional de los derechos fundamentales y desde luego en su eficacia práctica.

IV. LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS

Durante buena parte del siglo XX, el único mecanismo de garantía de los derechos fundamentales en México fue el juicio de amparo. Se trata de una acción de carácter extraordinario que tiene sus antecedentes en el siglo XIX y que fue diseñada pensando en un esquema de defensa de los derechos muy limitado.¹⁹

Hasta que fue publicada una importante reforma constitucional en el mes de junio de 2011, la legitimación activa para promover el amparo era muy estrecha: se requería acreditar por parte del promovente la existencia de un interés jurídico supuestamente vulnerado por un acto de autoridad. El titular de dicho interés jurídico, además, debía resentir un agravio personal y directo para que su demanda de amparo pudiera ser procesada.

¹⁹ Una explicación del juicio de amparo mexicano puede verse en Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, 3ª edición, México, Porrúa, UNAM, 2003; Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer MacGregor, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, 2011. Las reformas necesarias al amparo mexicano han sido sistematizadas y analizadas por Arturo Zaldívar, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, México, UNAM, 2001.

Por otro lado, el efecto de las sentencias de amparo en las que fuera declarada la inconstitucionalidad de una norma general abarcaba solamente a las partes en el juicio. Es decir, el efecto de la declaratoria de inconstitucionalidad consistía en “inaplicar” la norma contraria a la Constitución, pero sin expulsarla del ordenamiento jurídico con efectos generales hacia el futuro. Se trataba, en suma, de una muy mala copia del sistema de control constitucional de los Estados Unidos.

En la práctica judicial el amparo servía para proteger algunos derechos, de forma limitada. La competencia para conocer de ese juicio correspondía exclusivamente al Poder Judicial de la Federación (esa fue una diferencia importante respecto al modelo de control constitucional estadounidense, que reconoce una competencia “difusa” para ejercer dicho control, de acuerdo con la cual lo puede ejercer cualquier juez). El amparo, en términos prácticos, era útil para proteger la libertad personal (ya que tenía entre sus funciones servir como una especie de recurso de habeas corpus) y como mecanismo de control de los jueces locales de las entidades federativas (a través de lo que se ha denominado como “amparo-casación”).

Para enriquecer el esquema constitucional de garantía de los derechos fundamentales, en 1992 se incorpora la figura del ombudsman,²⁰ muy conocida en el derecho comparado.²¹ Se ordena desde la Constitución la creación de una Comisión Nacional de los Derechos Humanos como órgano nacional y 32 comisiones locales en cada una de las entidades federativas que integran la República mexicana.

Como es tradición tratándose de este tipo de órganos, las Comisiones tienen competencia para conocer de quejas en contra de órganos de la administración pública y emiten recomendaciones que, como tales, no son vinculantes. En 1999 y en 2011 se reforma nuevamente el marco constitucional del ombudsman para fortalecer su autonomía y para darle mayor fuerza a las recomendaciones a través de un esquema de control parlamentario.

En la práctica, las comisiones han hecho una tarea impresionante y muy positiva para denunciar hechos atroces como la tortura, la desaparición forzada, las ejecuciones extrajudiciales, el secuestro masivo de migrantes, las condiciones deplorables de las cárceles, etcétera. Además, han contribuido a generar una cultura de los derechos humanos que era inexistente hasta hace muy poco tiempo.

Una reforma constitucional de diciembre de 1994 introdujo en la Constitución mexicana las acciones de inconstitucionalidad.²² Tales acciones son también un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, ya que permiten que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza un control abstracto sobre las leyes federales y locales, e incluso sobre los tratados internacionales.

La legitimación activa para promover una acción de inconstitucionalidad recae en las minorías parlamentarias, las comisiones de derechos humanos (ombudsman), la Procuraduría General de la República y los partidos políticos (solamente en contra de leyes electorales, en este

²⁰ Héctor Fix Zamudio, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, UNAM, Porrúa, 2005, páginas 325 y siguientes.

²¹ Héctor Fix Zamudio, *Protección jurídica de los derechos humanos. Estudios comparativos*, 2ª edición, México, CNDH, 1999, páginas 347 y siguientes.

²² José Ramón Cossío, “Artículo 105” en Carbonell, Miguel (coordinador), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada*, cit., tomo IV, páginas 180 y siguientes; Joaquín Brage Camazano, *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, México, UNAM, 2005.

caso). Las sentencias emitidas en los procesos de acción de inconstitucionalidad pueden tener efectos generales siempre que voten por la incompatibilidad de la norma impugnada con una norma superior 8 de los 11 ministros que integran el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Se trata de una mayoría calificada un tanto injustificada, que ya ha dado algunos problemas serios en el curso de los años recientes.

Lo cierto es que, pese a que el esquema de defensa constitucional de los derechos fundamentales se ha ido robusteciendo a lo largo de las últimas décadas, todavía falta mucho por avanzar. Durante mucho tiempo la tortura fue una práctica recurrente de la policía, sin que los jueces hicieran nada por inhibirla. De la misma forma, los derechos sociales han sido poco más que meras proclamaciones retóricas, como ya se ha explicado en un apartado anterior.

En el caso de México, como en buena parte de América Latina (con la excepción notable de Colombia, quizá), las violaciones de los derechos fundamentales suelen quedar impunes. Los sistemas de protección de los derechos son todavía muy rudimentarios y los jueces encargados de velar por su defensa carecen de la debida autonomía para hacer bien su trabajo. No hay duda de que pueden reconocerse avances en la materia, pero también es necesario señalar que persisten gravísimas e impunes violaciones de la dignidad humana, totalmente incompatibles con el más elemental significado de cualquier Estado de derecho.

V. LA AUSENCIA DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Las normas constitucionales que contienen derechos fundamentales están redactadas en forma de principios. Los principios suelen diferenciarse del modelo de normas jurídicas llamadas “reglas”, en las cuales están perfectamente definidos tanto el supuesto de hecho como la consecuencia jurídica. En el caso de los principios tal determinación no existe, o al menos no con el grado de precisión y detalle que tienen las reglas.

Los principios son normas en alguna medida abiertas, a partir de cuya lectura el intérprete no puede saber con total certeza el campo de aplicación de los mismos, ya sea porque no está definido el perímetro material que intentan regular tales principios, o bien, porque no está claro a qué casos sí y a qué casos no pueden ser aplicados.

La presencia masiva de principios en las constituciones contemporáneas (sobre todo en las llamadas constituciones del neoconstitucionalismo²³) exige nuevas pautas argumentativas, basadas ya no –o no sola, ni principalmente– en la subsunción, sino en la técnica de la ponderación y en el juicio de proporcionalidad.²⁴

²³ Miguel Carbonell (editor), *Neoconstitucionalismo(s)*, 4ª edición, Madrid, Trotta, 2009; Miguel Carbonell (editor), *Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos*, Madrid, Trotta, 2007; Miguel Carbonell y Leonardo García Jaramillo (editores), *El canon neoconstitucional*, Madrid, Trotta, 2010; Tecla Mazzaresse (coordinadora), *Neocostituzionalismo e tutela (sovra)nazionale dei diritti fondamentali*, Turín, Giappichelli, 2002; Sussana Pozzolo, *Neoconstituzionalismo e positivismo giuridico*, Turín, Giappichelli, 2001; Eduardo Ribeiro Moreira, *Neoconstitucionalismo. A invasao da Constitucao*, Sao Paulo, Editora Metodo, 2008; Max Möller, *Teoria Geral do neoconstitucionalismo*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2011; Alfonso García Figueroa, *Criaturas de la moralidad. Una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*, Madrid, Trotta, 2009.

²⁴ Jaime Cárdenas, *La argumentación como derecho*, México, IJ-UNAM, 2005, pp. 39 y siguientes. Por su parte, Luis Prieto señala que “[e]l llamado juicio de ponderación o proporcionalidad supone acaso el hallazgo más celebrado de

Como se sabe, los principios “están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestos. En cambio, las reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces debe hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos. Por lo tanto, las reglas contienen determinaciones acerca de lo fáctica y jurídicamente posible”.²⁵

No es momento de hacer ni siquiera un resumen del debate contemporáneo sobre reglas y principios, o sobre las implicaciones del juicio de proporcionalidad y de la ponderación. Lo importante, más bien, es señalar la relevancia que tiene para el constitucionalismo del siglo XX la cuestión interpretativa. Eso es algo sobre lo que ya nadie duda: la interpretación constitucional ha estado y sigue estando en el centro de cualquier acercamiento al tema de los derechos fundamentales.

Pues bien, lo anterior es relevante porque permite ilustrar una curiosa ausencia en la historia constitucional mexicana en materia de derechos fundamentales: durante décadas los jueces (y mucho menos, los demás órganos del Estado mexicano), no hicieron ningún tipo de interpretación constitucional en materia de derechos fundamentales.

Era imposible, hasta hace muy poco tiempo, encontrar sentencias de los tribunales mexicanos en las que se hiciera una interpretación (buena o mala, como fuera) de la libertad de expresión, de la libertad de tránsito, del debido proceso legal, del principio de no discriminación, etcétera. Sobra decir que, al tenor de lo que ya fue expuesto en algún apartado anterior, tampoco hubo criterios judiciales en materia específica de derechos sociales; no existieron precedentes judiciales interesantes, a lo largo del siglo XX mexicano, en los que se defendiera el derecho a la educación, el derecho a la salud o el derecho a la vivienda.²⁶

No cabe olvidar, desde luego, que en general en América Latina, hasta hace unos años los encargados de aplicar en la práctica el catálogo de derechos fundamentales se enfrentaban a la enorme dificultad de tener que convivir con los regímenes autoritarios y dictatoriales que por décadas gobernaron distintos países de la región. Esa dificultad hoy en día ya no existe en términos generales –o al menos no con la fuerza que tuvo en el pasado–. En la actualidad los problemas son otros. Algunos de esos problemas tienen que ver con la falta de destreza teórica al momento de aplicar las normas de derechos fundamentales. Esto es lo que ha producido en las décadas recientes, por ejemplo, sentencias de los más altos tribunales que contienen crasos errores de interpretación, o recomendaciones y observaciones de organismos públicos no jurisdiccionales encargados de proteger los derechos que adolecen de los pertinentes razonamientos jurídicos.

la interpretación constitucional y presenta interesantes problemas teóricos e incluso consecuencias en el orden institucional”, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 18.

²⁵ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª edición, traducción de Carlos Bernal Pulido, Madrid, CEPC, 2007, pp. 67-68.

²⁶ Hay que decir, sin embargo, que se comienza a apreciar un cambio de tendencia a partir de 1995, luego de una importante reforma judicial que –entre otras cuestiones– obliga a una renovación completa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. A partir de entonces, aunque de forma muy tímida y lenta, comienzan a surgir algunos criterios en materia de derechos fundamentales. Véase la obra *Los derechos humanos en la actividad jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, SCJN, OACNUDH, 2010, 2 tomos.

En este contexto, creo que es importante recordar que, como consecuencia de la expedición y entrada en vigor de un modelo muy sustantivo de textos constitucionales, la práctica jurisprudencial de muchos tribunales y cortes constitucionales ha ido cambiando de forma relevante. En México, a partir de la última década del siglo XX, se han comenzado a pronunciar sentencias más atentas no solamente a las modernas técnicas de la interpretación constitucional, sino también más conscientes del papel que los jueces tienen como garantes últimos de los derechos fundamentales.

Los jueces constitucionales y los demás operadores jurídicos han tenido que aprender a realizar su función bajo parámetros interpretativos nuevos, a partir de los cuales el razonamiento judicial se hace más complejo.²⁷

Entran en juego, entonces, las técnicas interpretativas propias de los principios constitucionales, la ponderación, la proporcionalidad, la razonabilidad, la maximización de los efectos normativos de los derechos fundamentales, el efecto irradiación, la proyección horizontal de los derechos (a través de la *drittwirkung*), el principio *pro personae*, etcétera.

Además, los operadores jurídicos se las tienen que ver con la dificultad de trabajar con “valores”²⁸ que están constitucionalizados y que requieren de una tarea hermenéutica que sea capaz de aplicarlos a los casos concretos de forma justificada y razonable, dotándolos de esa manera de contenidos normativos concretos.²⁹ Y todo ello sin que, tomando como base tales valores constitucionalizados, el aplicador constitucional pueda disfrazar como decisión del poder constituyente lo que en realidad es una decisión más o menos libre tomada por él mismo. A partir de tales necesidades se generan y recrean una serie de equilibrios nada fáciles de mantener.³⁰

A finales del siglo XX, México reconoció la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ese reconocimiento supuso, en la práctica, no solamente una herramienta complementaria de defensa de los derechos fundamentales, sino también un poderoso incentivo para que los jueces mexicanos cambiaran (aunque fuera poco a poco) su forma de razonar, al emitir sentencias en materia precisamente de derechos.

Durante los primeros años de dicho reconocimiento la Corte Interamericana ha tenido oportunidad de dictar distintas sentencias condenatorias, en materias absolutamente centrales para la vida democrática de México.³¹ La Corte, a través de sus sentencias, nos ha indicado cuestiones que deben ser subsanadas en materia del debido proceso legal en materia de derechos de

²⁷ Un buen panorama de la tarea que actualmente debe desempeñar el juez se encuentra en Aharon Barak, *The judge in a democracy*, Princeton, Princeton University Press, 2006; también es interesante para el mismo propósito, aunque lo aborda con una perspectiva más amplia, Marian Ahumada Ruiz, *La jurisdicción constitucional en Europa. Bases teóricas y políticas*, Madrid, Civitas, 2005. Una visión desde el constitucionalismo norteamericano está en Richard Posner, *Cómo deciden los jueces*, Madrid, Marcial Pons, 2011.

²⁸ Gregorio Peces Barba, *Los valores superiores*, Madrid, Tecnos, 1984. Aunque el texto se refiere a la Constitución española de 1978, contiene valiosas indicaciones que pueden ser aplicadas a otros contextos.

²⁹ Gustavo Zagrebelsky se ha encargado de ilustrar esta dificultad en *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 9ª edición, Madrid, Trotta, 2009, pp. 93 y siguientes.

³⁰ Sobre la forma en que el juez alcanza en la actualidad una posición institucional *constitucionalmente correcta* pueden verse las reflexiones de Perfecto Andrés Ibáñez, “El juez” en Díez Picazo, Luis María (editor), *El oficio de jurista*, Madrid, Siglo XXI, 2006, pp. 149-169, y especialmente páginas 152-155 en las que explica el modelo de juez dentro de “la alternativa neoconstitucional”.

³¹ Ver al respecto, la obra de Sergio García Ramírez, y Mauricio Del Toro Huerta, *México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Decisiones y transformaciones*, México, Porrúa, UNAM, 2011.

participación política,³² límites a la jurisdicción militar,³³ investigación de feminicidios,³⁴ obligación de ejercer un control difuso de convencionalidad,³⁵ etcétera.

La jurisprudencia interamericana ha refrescado el debate jurídico mexicano alrededor de los derechos y ha supuesto una importante afirmación del signo garantista que puede tener la globalización. Gracias a la intervención de la Corte Interamericana de Derechos puede vislumbrarse un futuro mejor para el respeto de la dignidad humana de todas las personas que viven en México. Hay elementos que nos permiten señalar que estamos ante la posibilidad de que el siglo XXI sea mejor que el siglo XX en materia de derechos humanos.

Ojalá que así sea.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2ª edición, Madrid, Trotta, 2004.
- Ahumada Ruiz, Marian, *La jurisdicción constitucional en Europa. Bases teóricas y políticas*, Madrid, Civitas, 2005.
- Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª edición, traducción de Carlos Bernal Pulido, Madrid, CEPC, 2007.
- Andrés Ibáñez, Perfecto, “El juez” en Díez Picazo, Luis María (editor), *El oficio de jurista*, Madrid, Siglo XXI, 2006.
- Barak, Aharon, *The judge in a democracy*, Princeton, Princeton University Press, 2006.
- Becerra, Ricardo, Salazar, Pedro y Woldenberg, José, *La mecánica del cambio político en México. Elecciones, partidos y reformas*, 3ª edición, México, Cal y Arena, 2005.
- Brage Camazano, Joaquín, *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, México, UNAM, 2005.
- Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 35ª edición, México, Porrúa, 2002.
- Carbonell, Miguel (editor), *Neoconstitucionalismo(s)*, 4ª edición, Madrid, Trotta, 2009.

³² *Caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184. Un análisis del caso puede verse en Eduardo Ferrer MacGregor y Fernando Silva García, *El caso Castañeda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Porrúa, UNAM, 2009.

³³ *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209. Una explicación de la sentencia está en Eduardo Ferrer MacGregor y Fernando Silva García, *Jurisdicción militar y derechos humanos. El caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Porrúa, 2011.

³⁴ *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. El análisis respectivo en Eduardo Ferrer MacGregor y Fernando Silva García, *Los feminicidios de Ciudad Juárez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Campo Algodonero*, México, Porrúa, UNAM, 2011.

³⁵ *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220. Sobre los alcances de esta sentencia, *vid.* Eduardo Ferrer MacGregor, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano” en Carbonell, Miguel y Pedro Salazar (coordinadores), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, 2011, páginas 339 y siguientes.

- (editor), *Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos*, Madrid, Trotta, 2007.
- y García Jaramillo, Leonardo (editores), *El canon neoconstitucional*, Madrid, Trotta, 2010.
- y Salazar, Pedro (coordinadores), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, 2ª edición, México, UNAM, Porrúa, 2012.
- Cárdenas, Jaime, *La argumentación como derecho*, México, IJ-UNAM, 2005.
- Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel, *Derecho constitucional*, 8ª edición, México, UNAM, Porrúa, 2012.
- , *La Constitución mexicana de 1917*, 15ª edición, México, Porrúa, UNAM, 2009.
- Cossío, José Ramón, “Artículo 105” en Carbonell, Miguel (coordinador), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada*, 20ª edición, México, Porrúa, UNAM, 2009, tomo IV.
- , *Cambio social y cambio jurídico*, México, M. A. Porrúa, ITAM, 2001.
- Ferrajoli, Luigi, *Democracia y garantismo*, 2ª edición, Madrid, Trotta, 2010.
- , *Principia Iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Trotta, Madrid, 2011, 3 tomos.
- Ferrer McGregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano” en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coordinadores), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, 2011.
- y Silva García Fernando, *Jurisdicción militar y derechos humanos. El caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Porrúa, 2011.
- , *Los feminicidios de Ciudad Juárez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Campo Algodonero*, México, Porrúa, UNAM, 2011.
- , *El caso Castañeda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Porrúa, UNAM, 2009.
- Fix Zamudio, Héctor, “200 años de evolución constitucional de los derechos humanos en el derecho mexicano” en la obra colectiva *200 años de derechos humanos en México*, México, CNDH, Archivo General de la Nación, 2010.
- , *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, UNAM, Porrúa, 2005.
- , *Protección jurídica de los derechos humanos. Estudios comparativos*, 2ª edición, México, CNDH, 1999.
- , *Ensayos sobre el derecho de amparo*, 3ª edición, México, Porrúa, UNAM, 2003.
- y Ferrer MacGregor, Eduardo, *Derecho de amparo*, México, Porrúa, UNAM, 2011.
- García Figueroa, Alfonso, *Criaturas de la moralidad. Una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*, Madrid, Trotta, 2009.
- García Ramírez, Sergio y Del Toro Huerta, Mauricio, *México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Decisiones y transformaciones*, México, Porrúa, UNAM, 2011.
- MacGregor Burns, James, *Packing the Court*, The Penguin Press, New York, 2009.
-

- Mazzarese, Tecla (coordinadora), *Neocostruzionalismo e tutela (sovra)nazionale dei diritti fondamentali*, Turín, Giappichelli, 2002.
- Molina Enríquez, Andrés, *Los grandes problemas nacionales* (1909), México, Editorial Era, 1983.
- Möller, Max, *Teoria Geral do neoconstitucionalismo*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2011.
- Orozco Henríquez, José de Jesús, “El sistema presidencial en el Constituyente de Querétaro y su evolución posterior” en la obra colectiva, *El sistema presidencial mexicano (Algunas reflexiones)*, México, UNAM, 1988.
- Peces Barba, Gregorio, “Derecho, sociedad y cultura en el siglo XVIII” en *Historia de los derechos fundamentales*, tomo II (Siglo XVIII), volumen 1.
- , *Los valores superiores*, Madrid, Tecnos, 1984.
- Posner, Richard, *Cómo deciden los jueces*, Madrid, Marcial Pons, 2011.
- Pozzolo, Sussana, *Neoconstituzionalismo e positivismo giuridico*, Turín, Giappichelli, 2001.
- Prieto, Luis, “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial” en Carbonell, Miguel, Cruz Parceró, Juan Antonio y Vázquez, Rodolfo (compiladores), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, 3ª edición, México, IJ-UNAM, Porrúa, 2004.
- Rabasa, Emilio, *La Constitución y la dictadura. La organización política de México*, México, Porrúa, 1990 (reimpresión).
- Ribeiro Moreira, Eduardo, *Neoconstitucionalismo. A invasao da Constitucao*, Sao Paulo, Editora Metodo, 2008.
- Rojas Caballero, Ariel A., *Las garantías individuales en México*, México, Porrúa, 2002.
- Soberanes Fernández, José Luis, *El derecho de libertad religiosa en México (un ensayo)*, México, Porrúa, CNDH, 2001.
- Sunstein, Cass, “Lochner’s legacy”, *Columbia Law Review*, número 87, 1987.
- White, G. Edward, *The constitution and the new deal*, Cambridge, Harvard University Press, 2001.
- Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 9ª edición, Madrid, Trotta, 2009.
- Zaldívar, Arturo, *Hacia una nueva Ley de Amparo*, México, UNAM, 2001.