

REFORMA
CONSTITUCIONAL
EN MATERIA DE
**DERECHOS
HUMANOS**

Y EL NUEVO ORDEN JURÍDICO EN MÉXICO



ARTURO ZAMORA JIMÉNEZ

LA REFORMA
CONSTITUCIONAL
EN MATERIA DE
**DERECHOS
HUMANOS**
Y EL NUEVO ORDEN JURÍDICO EN MÉXICO.

*“Que todo el que se queje con justicia tenga un tribunal que lo
escuche y lo defienda contra el fuerte y el arbitrario”.*

José María Morelos y Pavón.

*Sostengo que cuanto más indefensa es una criatura,
más derecho tiene a ser protegida por el hombre
contra la crueldad del hombre.*

Mahatma Gandhi

*P*ara quienes amamos el derecho, éste tiene siempre la facultad de deslumbrarnos y así, como en este caso nos permite ser parte de una de las reformas constitucionales más trascendentes en la normativa legal que esperamos logre su propia socialización en la vivencia de la comunidad que en ellos encontrará sin duda un arma invaluable para exigirlos en plenitud. Esta legislación no viene a inventar nuevos derechos, pero el haberlos recogido dentro de nuestra normativa máxima es un acto de declaración que hace el legislador mexicano de que en nuestro país tiene como sostén y visión fundamental al ser humano en plenitud, al ser humano en cuanto tal, en la parte más plena de su naturaleza, en todo aquello que ni siquiera puede ser renunciado, que es entraña viva de su humanidad ya que no puede haber justicia sin aquello que al ser humano corresponde en virtud de su propio ser, por naturaleza, su dignidad ontológica y en consecuencia intrínseca, inherente a él.

La reforma constitucional en materia de Derechos Humanos recién aprobada por el Congreso de la Unión y promulgada por el Ejecutivo Federal, constituye una espléndida conquista de nuestra esforzada sociedad civil, la cual solamente pudo ser obtenida después de una extensa y prodigiosa movilización social, frente a un Estado tradicionalmente monolítico y esencialmente autoritario.

Luego de esta gran reforma, nuestro país ha saltado a los primeros planos en materia de defensa y promoción de los Derechos Humanos. La Organización de las Naciones Unidas y no pocos Estados del orbe saludan con entusiasmo que México se haya atrevido a catalogar su nombre entre las naciones con aspiraciones realmente civilizadas.

El día 11 de junio entraron en vigor las reformas constitucionales en materia de Derechos Humanos, surgiendo con esto una relación nueva entre el ámbito del Derecho y las facultades que poseen los poderes del Estado mexicano y las tres instancias de gobierno, que tienen la obligación de conocer, velar y cumplir dichas disposiciones legales.

Señala el nuevo artículo 1º constitucional:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los Derechos Humanos reconocidos en esta Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los Derechos Humanos se interpre-

tarán de conformidad con esta Constitución y con los Tratados Internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

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

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

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

A partir de la publicación de esta reforma, las garantías individuales que históricamente se venían reconociendo restrictivamente como derechos fundamentales en la Constitución General de la República, adquieren una nueva dimensión equiparable al tamaño en que se hallan reconocidos los Derechos Humanos en el concierto mundial; por tanto, nuestra Constitución y demás leyes secundarias, deben

disponer los mecanismos jurídicos necesarios para garantizar su ejercicio irrestricto por parte de todos los mexicanos, y de los que no siéndolo, ingresen al territorio nacional.

La LXI Legislatura Federal logró ir más allá al interpretar los Derechos Humanos de conformidad a la Constitución y los Tratados Internacionales, con lo cual, puedo afirmar, que ha nacido a la vida jurídica de México una especie de “clon” (o hermano gemelo) de la Constitución en materia de garantías y Derechos Humanos.

Esto es así, toda vez que durante la discusión del proyecto correspondiente, se aceptó que la interpretación relativa a los Derechos Humanos tuviese como marco de referencia la Constitución General de la República y los Tratados Internacionales, lo que se traduce en la obligación de todas las autoridades de respetar todos y cada uno de los compromisos que México ha suscrito en los Tratados Internacionales en sus muy diversos ámbitos. En este sentido, el dictamen aprobado por la Cámara de Diputados el 23 de abril de 2009 incorpora la siguiente argumentación:

“La Comisión de Puntos Constitucionales estima que los Derechos Humanos son una de las dimensiones constitucionales del Derecho Internacional contemporáneo y que éstos son inherentes a la dignidad de la persona y reconocidos por el Estado a través de sus leyes. Su vigencia, protección, defensa, promoción, educación y vigilancia son una responsabilidad del Estado que se ha venido reforzando a través de la firma y ratificación de los Tratados Internacionales en la materia, que establecen pautas para garantizar una serie de derechos que son universa-

les, inalienables, imprescriptibles e inderogables.

Por lo anterior, es menester que los Derechos Humanos estén establecidos de manera clara en la Constitución, puesto que en ellos deben estar basadas las políticas públicas que promueva el Ejecutivo, en su contenido deben estar los criterios reguladores que rijan el actuar de Poder Judicial y sus fundamentos deben ser el eje rector de las leyes y normas que emita el Poder Legislativo.

La reforma al artículo 1º propone distinguir claramente entre Derechos Humanos y garantías. La modificación protege cabalmente los derechos y garantías individuales, por lo que ya no existiría distinción entre los Derechos Humanos reconocidos en la Constitución y los derechos reconocidos por el Estado mexicano vía los Tratados Internacionales. Así, la única diferencia sería su fuente de origen.

[...]

*Por otra parte, la incorporación del principio *pro personae* obedece a la obligación del Estado de aplicar la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria."*

De esta manera, a partir de ahora es necesario matizar la interpretación de nuestro derecho interno para dar cabal cumplimiento a los compromisos internacionales, en

materias tan diversas, como los primeros reconocimientos establecidos en la Declaración de derechos de Virginia de 1773; la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano aprobado por la Asamblea Nacional francesa en Agosto de 1789, firmada por el rey en octubre de ese año y que se incluyó como encabezamiento de la constitución de 1791; la declaración americana de derechos y deberes del hombre de mayo de 1948 que antecedió a la Declaración Universal de Derechos Humanos que se aprobó en diciembre de ese año; el derecho a la propia imagen, tutelado por el Pacto de Derechos Civiles y Políticos; el derecho al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que tutela el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ¹ ; el derecho de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan las poblaciones indígenas que protege el Convenio Internacional del Trabajo Num. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes ² , y en general todos aquellos derechos humanos establecidos en instrumentos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) ³ , y por supuesto la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre muchos otros.

Estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a to-

¹ Ambos Pactos fueron adoptados en Nueva York, el 16 de Septiembre de 1966. México se adhirió el 23 de Marzo de 1981.

² Suscrito en Ginebra, el 27 de junio de 1989, ratificado el 5 de septiembre de 1990..

³ Adoptado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, México se adhirió el 24 de marzo de 1981.

das sus autoridades frente a la comunidad internacional, de conformidad con el principio *Pacta sunt servanda*⁴, que es uno de los fundamentos esenciales del Derecho Internacional, establecido en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que dispone:

ARTÍCULO 26

Pacta sunt servanda

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

En este orden de cosas, a partir de la entrada en vigor de la referida reforma constitucional, todas las autoridades y poderes del Estado están obligados al respeto y cumplimiento de cualquier compromiso jurídico que México haya firmado en el contexto internacional, no sólo aquellos en materia de Derechos Humanos, sino todos los que formen parte de instrumentos en que México reconoce cualquier otro tipo de derechos que correspondan a personas físicas y jurídicas.

Esto es así en virtud de que se reconoce en el texto argumentativo el principio *Pro homine* (a favor de las personas); es decir, las garantías y Derechos Humanos consigna-

⁴ Locución latina que se traduce como "lo pactado obliga". Derecho internacional privado, Diccionario jurídico temático. Volumen 5. Péreznieto Castro, Leonel. Ed. Oxford, México 2002, p. 123. *Pacta sunt servanda*. Los pactos o acuerdos deben ser respetados, el hecho de que dos Estados pacten un tratado no le permite a uno de ellos incumplirlo con el pretexto de que es soberano. A partir de la primera guerra mundial, este principio lo acogió el derecho internacional e incluso lo retomaron múltiples tratados internacionales.

dos en la Constitución y en Tratados Internacionales deben interpretarse siempre de la manera que más favorezca a la persona.

En otro orden de ideas, para que la interpretación de esta reforma sea eficaz, será necesario que las universidades en sus licenciaturas y posgrados modifiquen la currícula académica con el objeto de incorporar en los planes de estudio la interpretación simultánea de los Derechos Humanos consignados en los Tratados Internacionales, así como las garantías para su cumplimiento.

Los nuevos profesionistas deberán formarse en una concepción mucho más amplia de los alcances y consecuencias de los Derechos Humanos, su protección y la forma de garantizar su ejercicio.

Por otra parte, esta reforma obliga a revisar y adecuar de fondo la doctrina constitucional prevaleciente en nuestro país, puesto que el reconocimiento de la existencia de derechos inherentes a la persona rompe con la tradición *ius positivista*, que sólo otorgaba protección en forma restrictiva de las garantías individuales consagradas en nuestra Constitución. La coexistencia de valores y principios sobre la que debe basarse una constitución actual exige que cada uno de estos valores se entienda como no absoluto y por tanto compatible con los otros con los que debe convivir. El único valor absoluto debe ser el metavalor que se expresa en el doble imperativo del pluralismo de los valores y la lealtad de su enfrentamiento, así entonces, los términos a los que hay que asociar la ductilidad constitucional son la coexistencia y el

compromiso⁵.

El Poder Judicial, por su parte, al aplicar estas normas de nueva creación, deberá asumir la trascendente tarea de interpretar no sólo la voluntad del legislador, sino de ponderar los principios y valores contenidos en la Constitución y los Tratados Internacionales; esto es, el Poder Judicial en su conjunto deberá generar una nueva interpretación judicial, no sólo a través del control de la constitucionalidad de los actos de autoridad, sino también a través del control de la convencionalidad de esos actos. Así pues, al individualizar estas normas mediante sus resoluciones, el Poder Judicial habrá de generar nuevos criterios y tesis de jurisprudencia que revolucionarán la impartición de justicia en nuestro país.

Por lo que se refiere a su implementación en la legislación secundaria y el ámbito administrativo, serán las instancias oficiales de los tres órdenes de gobierno las encargadas de materializar el orden de cosas que exige el nuevo texto constitucional.

Este nuevo orden reclama una plena concordancia entre las disposiciones de la Constitución y los Tratados Internacionales con las leyes y reglamentos secundarios; es decir, invita a que, a la brevedad se haga una adecuación armónica de toda nuestra legislación, pero no solamente con arreglo al texto de la Constitución, sino que hoy se requiere adicionalmente que dichas normas tengan también plena conformi-

⁵ Zagrebelsky, Gustavo. *El derecho dúctil*. Ed. Trotta, Novena edición. Madrid 2009. P. 14.

dad con el texto de los Tratados Internacionales suscritos por México.

Así pues, corresponderá a la actual legislatura del Congreso de la Unión la responsabilidad de discutir y aprobar antes del 10 de junio del año 2012, los siguientes ordenamientos:

1.- Ley reglamentaria del párrafo tercero del artículo 1º de la Constitución en materia de Medidas de atención y reparación integral a las víctimas de violaciones a los Derechos Humanos.

En este sentido, deberá crearse la norma secundaria para establecer como principio fundamental, el derecho de las víctimas a la restitución de sus bienes, derechos o valores, por la violación de sus Derechos Humanos, lo cual deberá realizarse a través de una serie de medidas jurídico-administrativas que redundarán en la restitución, rehabilitación e indemnización por el daño moral y material causado, así como el restablecimiento de las garantías necesarias para evitar que se repita el acto violatorio.

2.- Ley reglamentaria del artículo 11, párrafo segundo de la Constitución en materia de Asilo, refugio y protección Complementaria.

Esta norma deberá ser objeto de revisión y adecuación al nuevo orden constitucional, toda vez que no concede a ninguno de los organismos protectores de Derechos Humanos, intervención alguna en los procesos de calificación de las causas y grados de persecución o sufrimiento, ni sobre el reconocimiento o declaración de la condición de asilado o refugiado, motivo por el cual es necesario que las facultades

reservadas en esta materia a la Secretaría de Gobernación, se trasladen a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

3.- Ley reglamentaria del artículo 29 de la Constitución en materia de Suspensión del ejercicio de los derechos y las garantías.

En este ámbito se trata de un estatuto de excepción, por tanto deberá ser cuidadosamente discutido y aprobado, ya que en sus disposiciones reglamentarias debe estipularse la forma y términos en que podrán restringirse o suspenderse el ejercicio de los derechos y las garantías individuales que fuesen obstáculo para hacer frente a una invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro evento social o natural que ponga en grave riesgo o peligro a la sociedad; temas que, debido a su extrema delicadez, tendrán que definirse con claridad y con pleno respeto a los Derechos Humanos consagrados tanto en la Constitución como en los Tratados Internacionales.

4.- Ley reglamentaria del artículo 33 de la Constitución en materia de Expulsión de extranjeros.

Deberá disponer el procedimiento jurídico-administrativo necesario para que el Ejecutivo de la Unión pueda realizar la detención y posterior expulsión de ciudadanos de otros estados, ya que el nuevo texto constitucional exige la satisfacción plena de la garantía de audiencia y defensa de la persona sujeta a procedimiento de expulsión.

5.- Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Este ordenamiento tendrá que revisarse pormenori-

zadamente para adecuarlo al nuevo orden constitucional, a fin de implementar las nuevas y amplias facultades otorgadas a la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Por principio de cuentas es necesario destacar que los servidores públicos a quienes se les formulen recomendaciones por violación a Derechos Humanos tendrán la obligación de pronunciarse fundada y motivadamente sobre la aceptación las mismas, y cuando estas recomendaciones no sean aceptadas, o bien sean incumplidas total o parcialmente, los servidores públicos responsables podrán ser compelidos, a instancia de los organismos de protección de los Derechos Humanos, para que comparezcan ante los órganos legislativos competentes a explicar sus posiciones.

También será necesario adecuar el estatuto procedimental para la elección del titular de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, así como de los miembros de su Consejo Consultivo, pues a sus respectivos nombramientos deberá preceder un proceso transparente de consulta pública.

6. Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 constitucional.

A raíz de la enmienda constitucional que ya se encuentra en vigor, la Comisión Nacional de Derechos Humanos ha sido facultada para ejercitar la Acción de Inconstitucionalidad contra leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, o en contra de los Tratados Internacionales suscritos por México, cuando sus disposiciones vulneren Derechos Humanos.

Igual facultad poseerán los organismos protectores de Derechos Humanos de las entidades federativas y del Dis-

trito Federal, empero éstos solamente podrán combatir mediante la interposición de la acción de inconstitucionalidad, leyes emitidas por las legislaturas locales cuando sus disposiciones vulneren los Derechos Humanos.

Así pues, en la medida en que los organismos protectores de Derechos Humanos comiencen a deducir sin limitación alguna acciones de inconstitucionalidad en contra de ordenamientos federales y estatales cuyas disposiciones vulneren Derechos Humanos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación contribuirá enormemente en la depuración de nuestro anquilosado sistema jurídico, separando, mediante sendas declaraciones de invalidez, todas aquellas normas contrarias a la Constitución y los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos.

7. Ley Reglamentaria del artículo 102 apartado B último párrafo de la Constitución, en materia de Investigación de violaciones graves a los Derechos Humanos.

De acuerdo al nuevo texto constitucional, la Comisión Nacional de Derechos Humanos podrá, cuando lo juzgue conveniente, investigar hechos que constituyan violaciones graves a Derechos Humanos, facultad que antes de la reforma correspondía en exclusiva a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que, en su momento y por carecer de un reglamento aprobado por el Congreso de la Unión que regulara esa facultad investigadora, se tuvo que dotar de la reglamentación necesaria a través de Acuerdo General número 16/2007, reuniéndose de facto con ello, y contrario al texto del artículo 49 constitucional, dos poderes en una sola corporación.

Es de señalarse que en el proceso de discusión de la reforma, quedó reservada para su posterior discusión la adición de un párrafo que establecería el órgano que será el encargado de ejercer esta atribución, así como los requisitos mínimos del procedimiento, de tal suerte que, en este sentido se hace necesario que el Congreso emita una ley reglamentaria de carácter procedimental, a fin de estipular con precisión los casos, requisitos y formas que deben regir el ejercicio de esta facultad de investigación.

Luego que se cumplan los ordenamientos transitorios de la reforma constitucional, el Congreso de la Unión deberá abordar la enorme tarea que significa la revisión y reforma de toda nuestra legislación secundaria relacionada con los Derechos Humanos, a fin colocarla en armonía con los Tratados Internacionales en esa materia.

En este rubro la tarea se antoja ardua ya que, tan sólo en materia de Derecho Penal y Procesal Penal, cuya función cardinal es la protección integral de los derechos, bienes y valores de las personas, deberán revisarse por lo menos cuarenta y dos Tratados Internacionales que contienen definiciones constitutivas de delitos en materias tan diversas como la esclavitud, tráfico de personas, explotación de la prostitución, genocidio, imprescriptibilidad de crímenes de guerra, imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, prisioneros de guerra, protección de civiles en tiempos de guerra, tortura, desaparición forzada de personas, prostitución y pornografía infantil, trabajo infantil, discriminación en todas sus formas, violencia de género, delincuencia organizada transnacional, tráfico de mujeres, niños y migrantes, secuestro aéreo, seguridad de la aviación civil, seguridad de la navega-

ción marítima y fluvial, terrorismo, tráfico internacional de armas y tráfico internacional de drogas, por citar sólo algunos.

En fin, todas y cada una de las materias en que convencionalmente se divide nuestro sistema jurídico deberán ser puestas a tono con las nuevas demandas que imponen los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos, y en ello tiene una participación fundamental el Poder Legislativo federal.

Considero que el Congreso de la Unión le ha cumplido bien a México con la aprobación de una reforma de tanta amplitud en materia de Derechos Humanos; estoy seguro que el Poder Judicial de la Federación ha venido desempeñando la tarea secundaria que necesariamente se asocia a tan amplio proyecto, a través de la definición de los nuevos criterios bajo los cuales debe hacerse la nueva interpretación respecto a los derechos fundamentales consagrados en nuestra Constitución y en los Tratados Internacionales.

Prototipo del acierto con que se han venido conduciendo en esta materia nuestros tribunales, lo constituyen sin duda las resoluciones que ha venido estableciendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación en fechas recientes en aplicación del nuevo criterio previsto en el artículo 1º Constitucional.

En primer término, sustentó el criterio de que en el análisis y discusión de aquellos asuntos en que se invoquen o se interpreten las garantías y los Derechos Humanos, debe hacerse una revisión de oficio a los Tratados Internacionales que incidan en la materia, por lo que con esta determinación se implementa en la esfera jurisdiccional su aplicabilidad

como fuente de derecho interno.

Asimismo, a raíz de la consulta a trámite del Presidente de ese alto tribunal sobre el cumplimiento por parte del Poder Judicial de la Federación de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Rosendo Radilla*, se ha sentado un precedente de suma relevancia en cuanto a los alcances del cumplimiento de las resoluciones de un Tribunal Internacional, al determinar por primera ocasión que una norma de derecho interno resulta violatoria de los Derechos Humanos consagrados en los Tratados Internacionales, en aplicación del criterio establecido en el artículo 1º constitucional.

Recordemos que la discusión de este grueso expediente comenzó en el año 2010, y que el 6 de septiembre de ese año el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación había desechado un dictamen en el que planteaba acatar la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el estado mexicano, donde recomendaba que los militares que cometan delitos contra civiles en sus tareas de seguridad y de combate al crimen, deben ser juzgados por civiles y no por autoridades castrenses.

Uno de los argumentos que más se ponderaban para no adoptar dicha sentencia se hacía consistir en que los Tratados Internacionales no podían estar por encima del artículo 13 de la Constitución; luego entonces, nueve meses después sobrevino la reforma constitucional que nos ocupa y la Suprema Corte de Justicia comenzó a desplegar una muy sana interpretación sobre los alcances de la citada reforma, definiendo con claridad que el Estado mexicano está obligado a acatar y cumplir los fallos dictados por la Corte Inte-

americana de Derechos Humanos en el sentido de que “La interpretación de los Derechos Humanos se realizará de conformidad con la Constitución y los Tratados Internacionales favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia a los individuos”. En este orden de cosas los criterios jurisprudenciales de la citada corte serán orientadores en la nueva política judicial sobre los Derechos Humanos en nuestro país.

Corresponde por tanto y desde ahora al Ejecutivo Federal ofrecer pruebas evidentes de que el gobierno “presta oídos” a los reclamos en materia de justicia con dignidad y respeto a los Derechos Humanos que se le hacen en diversas partes de la nación; es decir, se requiere de una definición presidencial clara y categórica, lejana a la retórica y la demagogia, por la opción del respeto a los Derechos Humanos, misma que obliga en todos sus actos al Poder Ejecutivo a dar cumplimiento puntual a los parámetros que exigen la Constitución y los Tratados Internacionales.

Los mexicanos no solamente demandamos leyes que respeten y otorguen plena vigencia a los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; leyes que protejan la vida y la libertad de decidir; leyes que prevengan y sancionen la tortura; leyes que erradiquen la esclavitud y el trabajo forzado, que aún en contados casos, se resiste a desaparecer de nuestro país; leyes que otorguen al perseguido y al menesteroso, que garanticen el derecho de asilo, de refugio o de asistencia humanitaria; leyes que protejan claramente a nuestras mujeres, niños, ancianos y personas con capacidades diferentes; leyes que protejan la identidad cultural de nuestros pueblos indígenas; leyes tendientes a erradicar la discriminación en todas sus formas; leyes que promuevan

la tolerancia, la libertad de pensamiento, de conciencia y de creencia religiosa; leyes que promuevan la creación de fuentes de trabajo digno y bien remunerado; leyes que protejan el derecho a la salud y el derecho a habitar un medio ambiente saludable; leyes que respeten los principios de legalidad, de seguridad jurídica y presunción de inocencia y, en general, leyes cuyo único propósito sea la protección de los derechos fundamentales del hombre.

Los mexicanos no sólo ambicionamos todos esos bienes; también demandamos que todos aquellos en quienes descansa la potestad de hacer que las leyes tengan exacta y debida observancia, cumplan eficazmente con la importante y delicada función que se les ha encomendado, especialmente en el ámbito del Poder Ejecutivo.

Es necesario entonces, revisar principios profundamente arraigados en nuestra tradición jurídica como la supremacía constitucional y la jerarquía normativa. En concordancia con la doctrina constitucional contemporánea, la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos ha abandonado la rigidez del positivismo jurídico, reconociendo la existencia de derechos inherentes a la persona, independientemente de que éstos se encuentren consagrados de manera literal en el texto constitucional, es decir, atiende a los valores contenidos en la norma suprema y en los Tratados Internacionales para inferir e interpretar los derechos fundamentales, así como los principios que deben regir en la organización del Estado en su conjunto.

Al respecto, considero necesario reformar el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la finalidad de armonizar este dispositivo con el

nuevo texto del artículo 1º del mismo ordenamiento. La reforma que se propone pretende señalar de manera expresa en nuestra norma fundamental la jerarquía que actualmente rige en nuestro sistema normativo, y que materialmente se infiere de las nuevas disposiciones constitucionales en materia de Derechos Humanos y los criterios que de manera reiterada ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El sistema jurídico mexicano tradicionalmente encontró sustento teórico en la construcción escalonada del ordenamiento jurídico sostenida por Hans Kelsen, quien señalaba que la constitución en su sentido material debería entenderse como “la norma o normas positivas que regulan la producción de normas jurídicas generales”⁶, ya fuera que esta norma superior tuviera forma escrita o se tratase de normas no escritas producidas consuetudinariamente. Esto es, la norma superior prescribe el procedimiento mediante el cual se produce otra norma, y en ocasiones también señala o limita el contenido de la nueva norma.

Esto dio sustento al Principio de supremacía constitucional, que establece que es la Constitución, como norma fundante, la que crea los poderes públicos, delimita sus funciones, establece los procedimientos legislativos, regula la celebración y ratificación de Tratados Internacionales, reconoce los derechos fundamentales e incorpora los valores esenciales del pueblo; así entonces en nuestra Constitución el artículo 133 establece:

⁶ KELSEN, Hans. *“Teoría Pura del Derecho”*. Ed. Porrúa, Novena Edición. México, 1997. P. 232.

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

Este artículo establecía que la Constitución se encontraba en un plano superior, en tanto que las leyes federales y los Tratados Internacionales, respectivamente, se encontraban en un sustrato inferior al mismo nivel.

En función de la interpretación de la norma fundamental, la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró conveniente abandonar este criterio, adoptando en el año de 1999 la siguiente tesis de jurisprudencia:

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro Derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la

Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del Derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales"; y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los Tratados Internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del Derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al Presidente de la República a suscribir los Tratados Internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el Presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier

materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al Derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA"; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al Derecho federal⁷.

En función de lo anterior, se modificó el criterio para determinar la jerarquía normativa, sobreponiendo los Tratados Internacionales a las leyes federales, siempre y cuando estuviesen ajustados al artículo 133 constitucional, esto es, que se hubiesen firmado con la aprobación del Senado de la República, presumiéndose entonces su validez constitucional.

⁷ 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; X, Noviembre de 1999; Pág. 46.

TRATADOS INTERNACIONALES. DEBEN PRESUMIRSE APEGADOS AL TEXTO CONSTITUCIONAL HASTA EN TANTO SE DEMUESTRE SU INCONSTITUCIONALIDAD EN LA VÍA PROCEDENTE.

El artículo 128 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la obligación de todo servidor público de protestar guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen; obligación que recae, en el caso de los Tratados Internacionales, entre otros, en el Presidente y en los miembros del Senado de la República, por lo que los actos provenientes de dichos servidores se presumen constitucionales hasta en tanto se pruebe su inconstitucionalidad ante los Tribunales de la Federación o su ilegalidad ante los Tribunales Contenciosos Administrativos. Así, basta que un Tratado Internacional lo firme el Ejecutivo, por sí o por conducto de plenipotenciario facultado, lo apruebe el Senado y se publique en el Diario Oficial de la Federación, para presumir que es acorde con la Constitución Federal, en el entendido de que esta presunción legal subsistirá hasta en tanto se declare la inconstitucionalidad o ilegalidad correspondiente por el órgano competente y en vía idónea⁸.

De esta manera, los Tratados Internacionales adquirieron en su interpretación una nueva dimensión como fuente de derechos que deben ser observados y protegidos por todas las autoridades nacionales.

⁸ 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXVI, Julio de 2007; Pág. 384

En otro orden de ideas y como se dejó sentado en líneas precedentes, la doctrina constitucional contemporánea ha abandonado la rigidez del positivismo jurídico, reconociendo la existencia de derechos inherentes a la persona, independientemente que éstos se encuentren consagrados de manera literal en el texto constitucional, es decir, atiende a los valores contenidos en la norma suprema para inferir e interpretar los derechos fundamentales, así como los principios que deben regir en la organización del Estado en su conjunto.

Sólo de esta manera una constitución puede ejercer su función integradora de las aspiraciones de los factores reales de poder que intervienen en su creación y modificación.

Cabe señalar que en fecha reciente se aprobó otra reforma constitucional de gran impacto en el sistema jurídico mexicano que incorporó a través de la institución del juicio de amparo la protección de derechos colectivos o difusos en función del interés legítimo, así como la posibilidad de otorgar efectos *erga omnes* a las resoluciones que determinen la inconstitucionalidad de una norma, obligando al legislador a realizar la adecuación de aquella norma declarada inconstitucional.

La reforma citada determina la posibilidad de invocar los Derechos Humanos consagrados en los Tratados Internacionales en los juicios de garantías, de conformidad con el artículo 103 fracción I:

Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite

I. Por normas generales, actos u omisiones de la autori-

dad que violen los Derechos Humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

A este respecto, cabe destacar el criterio sostenido por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito:

TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN.

Los tratados o convenciones suscritos por el Estado mexicano relativos a Derechos Humanos, deben ubicarse a nivel de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque dichos instrumentos internacionales se conciben como una extensión de lo previsto en esa Ley Fundamental respecto a los Derechos Humanos, en tanto que constituyen la razón y el objeto de las instituciones. Por lo que los principios que conforman el Derecho subjetivo público, deben adecuarse a las diversas finalidades de los medios de defensa que prevé la propia Constitución y de acuerdo con su artículo 133 las autoridades mexicanas deben respetarlos, por lo que bajo ninguna circunstancia pueden ser ignorados por ellos al actuar de acuerdo a su ámbito competencial.⁹

⁹ 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; XXXI, Mayo de 2010; Pág. 2079.

De esta manera, la reforma adquiere otra nueva dimensión, ya que la violación de un derecho fundamental consagrado en un Tratado Internacional puede ser el origen de la declaración general de inconstitucionalidad y en su caso de la reforma a una ley.

En concordancia, la reforma se refiere al artículo 1º Constitucional ¹⁰, establece el principio *pro personae* que obliga a que en la interpretación de los Derechos Humanos siempre se atienda a la mayor protección al individuo, es decir, se hace necesario que en todos los casos se haga una interpretación extensiva y no restrictiva de estos derechos.

Podemos concluir que ambas reformas fortalecen a nivel del texto constitucional el criterio ya sustentado respecto de la prevalencia de los Tratados Internacionales sobre las leyes federales, toda vez que éstos obligan al estado en su totalidad, e incluso, tratándose específicamente de Derechos Humanos, en ocasiones se pondrán al mismo nivel de la norma constitucional, en tanto, que otorguen una mayor protección al individuo.

Es menester reconocer que la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustentó el criterio en el sentido de que en el análisis y discusión de aquellos asuntos en que se invoquen o se interpreten las garantías y los Derechos Humanos, debe hacerse una revisión de oficio de los Tratados Internacionales que incidan en la materia, por lo que se implementa en la esfera jurisdiccional su aplicabilidad como fuente de derecho interno.

¹⁰ *Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de junio de 2011, Primera Sección.*

En algunos textos constitucionales iberoamericanos, ya se contiene de manera textual esta disposición; tal es el caso de la Constitución de la República de Colombia, que dispone en su artículo 93:

ARTICULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los Derechos Humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia.

En función de las anteriores aseveraciones, es necesario adecuar el texto del artículo 133 para que se otorgue un papel preponderante a los Tratados Internacionales.

Como se ha dejado establecido, los Tratados Internacionales se ubican jerárquicamente por debajo de la Constitución y por encima de las leyes federales; sin embargo tratándose de Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos, a partir del once de junio del dos mil once han adquirido un rango equivalente al propio texto constitucional.

Así pues, la reforma necesaria pretende señalar de manera expresa en nuestra norma fundamental la jerarquía y prelación que rige en nuestro nuevo orden constitucional de acuerdo a la reforma en materia de Derechos Humanos y a los nuevos criterios que han venido sustentando el Poder Judicial de la Federación y la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La nueva redacción que se propone al artículo 133 constitucional quedaría integrada de la siguiente forma:

Artículo 133. Esta Constitución, los Tratados Internacionales celebrados conforme a la misma, y las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, serán, en ese orden, la Ley Suprema de toda la Unión.

Las disposiciones de los Tratados Internacionales que regulen Derechos Humanos tendrán rango constitucional y se interpretarán conforme al artículo 1º párrafo segundo de esta Constitución.

Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, tratados y leyes, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

A pesar de tantos y tan buenos augurios, la reforma recién promulgada es, apenas, el punto de partida de una larga marcha que pondrá a prueba nuestra capacidad de adaptación al nuevo orden constitucional. Será necesario transitar por un largo proceso de transformación de instituciones vetustas y prácticas inveteradas, y al mismo tiempo ir construyendo una nueva y auténtica cultura de respeto a la legalidad, para que el trabajo que hasta hoy se ha realizado, y el que vendrá no queden sólo en una aspiración a la dignidad.

Datos de contacto:

Correo electrónico: *arturo@arturozamora.com*

Sitio internet: *www.arturozamora.com*

Sígueme desde:

facebook.com/arturo.zamora

twitter.com/arturozamora

youtube.com/arturozamora2009

ARTURO ZAMORA JIMÉNEZ

Es abogado por la Universidad de Guadalajara en donde estudió dos Especialidades y Maestría, es candidato a Doctor por la Universidad Complutense, egresado de la Universidad de Salamanca y del Instituto Marqués de Beccaria en Madrid.

Se ha desempeñado como Notario Público desde 1994, así como asesor jurídico de Coparmex Jalisco, Vicepresidente Jurídico de la Cámara Nacional de Comercio. Incursionó en diversos ámbitos de la Procuración y Administración de Justicia, así como en Seguridad Pública y Sistema Penitenciario.

Fue Presidente Municipal de Zapopan, Jalisco, formó parte del Consejo Editorial de la Enciclopedia Jurídica Omeba y es autor de los siguientes libros: Teoría Jurídica del Delito, Cuerpo del Delito y Tipo Penal, Manual de Derecho Penal (Análisis de los delitos en México), Delitos Electorales, coordinó la publicación sobre Estudios Penales y Política Criminal, participó en la obra de Medicina Forense que coordinó el Doctor Mario Rivas Souza.

Ha impartido múltiples charlas, conferencias y ha participado en coloquios en diferentes temas tanto jurídicos como criminológicos.

Fue Director de la Facultad de Derecho de la Universidad de Guadalajara, candidato a Gobernador del Estado de Jalisco en el año 2006 y actualmente es Diputado Federal, integrante de las comisiones de Justicia, Gobernación, Jurisdiccional, Defensa Nacional. Se desempeña como Coordinador de los Diputados Federales de Jalisco y Vice-coordinador Jurídico del Grupo Parlamentario del PRI.



LXI LEGISLATURA
CÁMARA DE DIPUTADOS