

# Administración pública y derechos humanos: el caso de los consumidores de los servicios públicos\*

## *Public Administration and Human Rights: The Case of Public Services Consumption*

JORGE REYES NEGRETE\*\*

### RESUMEN

El presente escrito procura, de manera genérica, dilucidar la importancia de la actuación, así como las obligaciones de la administración pública en lo concerniente a los Derechos Humanos de los consumidores de los servicios públicos. El análisis se sustenta en el acumulado de obligaciones que tiene el Estado mexicano derivado de lo dispuesto por el marco jurídico vigente en nuestro país, en particular en el primer precepto constitucional, ya que la difusión, respeto y protección de los Derechos Humanos vincula a todos los operadores que integran la administración pública.

### PALABRAS CLAVE

*Human Rights, Public Administration, Human Dignity, Corpus Juris International.*

### ABSTRACT

*This paper seeks, in a generic way, to elucidate the importance of the actions, as well as the obligations of the public administration, with regard to the Human Rights of the consumers of public services. The analysis is based on the accumulated obligations of the Mexican State derived from the legal framework in force in our country, particularly in the first constitutional provision, as the dissemination, respect for, and protection of Human Rights binds all the operators that are members of the public administration.*

### KEYWORDS

*Human Rights, Public Administration, Human Dignity, International Corpus juris. Victima y víctimas.*

\* Artículo recibido: 4 de febrero de 2015. Aceptado para publicación: 6 de marzo de 2015.

\*\* Maestrante en Derecho Constitucional y Amparo en la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla (BUAP) México. Becario CONACyT. (jourgen\_negrete.rodello@hotmail.com)

**SUMARIO /** 1. Introducción / 2. Génesis de las declaraciones de derechos humanos, la dignidad humana y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos / 3. Origen de la reforma constitucional en materia de derechos humanos / 4. Reforma constitucional y obligaciones de la Administración Pública / 5. Conclusiones

## 1. INTRODUCCIÓN

Hablar de derechos humanos supone un tema demasiado prolijo de estudiar, examinar y abordar derivado de la amplia variedad de aproximaciones posibles para su análisis y el nivel epistemológico de su disertación, tales como la perspectiva jurídica, histórica, filosófica, antropológica, sociológica, entre otras.

No obstante a la basta doctrina bibliográfica existente en lo que refiere a derechos humanos, y al enorme cuerpo normativo creado por organismos nacionales e internacionales para salvaguardarlos, la realidad que nos ocupa es triste y poco alentadora, dado que dichos derechos no se respetan como deberían, ya que “el ser” del Derecho no corresponde al “deber ser” normativo.

Es en este tenor que, la obligación de todo ser humano que ocupa un lugar en la esfera terrestre es, en el ámbito de su actuación y competencia, difundirlos, respetarlos y protegerlos, ello por ser uno de los mayores tesoros que detenta la especie humana para su libre y óptimo desarrollo. Tales derechos se instalan “como marco jurídico común de convivencia, capaz de alojar y dar cauce al enorme y muy enriquecedor pluralismo social que caracteriza a todo país democrático”.<sup>1</sup>

Este artículo dilucida la importancia del ejercicio de la función pública de las instituciones gubernamentales del Poder Ejecutivo en relación con el respeto y salvaguarda de los derechos humanos del justiciable, ya que su difusión, respeto y protección vincula a todos los operadores que integran la administración pública. El análisis se sustenta en el acumulado de obligaciones que tiene el Estado mexicano derivado de lo dispuesto por el marco jurídico vigente en nuestro país, en particular el artículo primero constitucional, que actúa como protagonista principal de la reforma a nuestra Ley Suprema en junio del 2011 en materia de derechos humanos, es decir, se abordarán tópicos como el principio pro persona, la cláusula de interpretación conforme

<sup>1</sup> Carbonell Sánchez, Miguel *“El ABC de los Derechos Humanos y del control de convencionalidad”*, México, Porrúa, 2015, p. 9.

y el control de convencionalidad; y su aplicación por parte de los activos gubernamentales que conforman la administración pública. Ya que, resulta taxativo que la administración pública aplique dichas herramientas frente a los justiciables. Bien lo refiere Miguel López;

El Estado de México a través de la administración pública, está obligado a garantizar las condiciones mínimas para que se respeten los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales. Al ser el primer círculo de contacto con la población, el papel que juega la administración pública tiene un carácter principal y relevante en la búsqueda de una vida digna para las personas. Las nuevas generaciones deben pensar más en los principios y en los valores que en las reglas y en las normas. Especialmente la administración pública, que tiene en sus manos analizar, en la mayoría de los casos en primera instancia, si es procedente otorgar o no, a través de un acto o una resolución administrativos, su aval para que la persona pueda disfrutar un derecho humano al trabajo, a la protección de la salud, a una vivienda digna, a la cultura, etcétera. Por ello, es fundamental que los diferentes órganos de la administración pública comprendan la importancia de respetar los derechos humanos, entendidos como el conjunto de derechos subjetivos, principios, garantías, libertades y prohibiciones estatales.<sup>2</sup>

Bajo ese orden de ideas debemos entender que “la función de la autoridad es gobernar y orientar a la sociedad a la consecución del bien común”.<sup>3</sup>

La inquietud de emprender este escrito, bajo esta óptica, satisface a la urgente y obligada necesidad de contar con funcionarios y servidores públicos adscritos al Poder Ejecutivo capacitados en el nuevo modelo de salvaguarda de los derechos humanos, instalado en nuestro sistema jurídico desde junio del 2011, con la finalidad de que la protección de las libertades fundamentales, de los consumidores de los servicios públicos, queden resguardadas y garantizadas en los actos administrativos y de gobierno emitidos por dichos operadores gubernamentales. Dado que, en un sinnúmero de ocasiones, el gobernado tiene que recurrir a la revisión judicial, a través del control

<sup>2</sup> López Olvera, Miguel Alejandro, *El control de convencionalidad en la administración pública*, México, Novum, 2014.

<sup>3</sup> Going, Helmut. (compilador), *Documentos y testimonios de cinco siglos*, (compilación), Colección Manuales, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991, p. 55

concentrado de constitucionalidad o convencionalidad, en virtud de haber sido víctima de quebrantamientos a sus derechos humanos por parte de las autoridades que integran la administración pública. De ahí que, divulgar el conocimiento de los derechos humanos sea un instrumento indispensable para impulsar su goce y evitar su transgresión.

Todo ello, derivado de que, “Las autoridades administrativas se han significado históricamente por ignorar cualquier tipo de regulación jurídica en su funcionamiento”.<sup>4</sup> Debe considerarse inadmisibles que las autoridades administrativas excusen su inconveniente, inconstitucional e ilegal actuar bajo el velo de la ignorancia y el desconocimiento de los instrumentos jurídicos que, en primer lugar protegen los derechos de los ciudadanos; y en segundo lugar les precisan las directrices bajo las cuales se deben conducir. En consecuencia, emerge la imperiosa necesidad de que todos los agentes del Ejecutivo sean parte de una vehemente y vasta actualización acerca del cuerpo normativo metanacional y sus bifurcaciones, en razón de que, necesitamos funcionarios y servidores públicos adscritos al poder ejecutivo, que, cuenten con las credenciales necesarias para ejecutar un correcto ejercicio de sus funciones desde un enfoque de derechos humanos.

No podemos dejar al margen del presente escrito el decurso histórico y el desarrollo de la positivización de los derechos humanos de fuente internacional en nuestro sistema jurídico, adoptando nuestro Estado la teoría dualista para definir la relación que existe entre nuestro marco normativo interno y el orden reglamentario internacional, con el propósito de contextualizarles y vislumbrarles a nuestros afables lectores el serio reconocimiento que confeccionó México con respecto a la competencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y con ello, la importancia de la reforma constitucional ya referida en líneas anteriores. De igual manera, se explicitará la relación existente entre el Poder Ejecutivo y la Administración Pública.

## 2. GÉNESIS DE LAS DECLARACIONES DE DERECHOS HUMANOS, LA DIGNIDAD HUMANA Y EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Concluida la Segunda Guerra Mundial y con la creación de la Organización de las Naciones Unidas el 24 de octubre de 1945, la cofradía internacional consensó y colegió la necesidad de crear un orden jurídico internacional

<sup>4</sup> Carbonell Sánchez, Miguel. *po. Cit.*, p. 71.

homogéneo en pro de los derechos humanos, dado que, no se podía permitir que los horrores, brutalidades, crueldades, atrocidades y violaciones a derechos fundamentales que se cometieron en los campos de concentración nazis y en el fascismo italiano se volvieran a presentar. Por consiguiente, los líderes del mundo decidieron complementar la Carta de las Naciones Unidas<sup>5</sup> con una hoja de ruta, con la finalidad de garantizar el respeto a los derechos de todas las personas en cualquier lugar y en todo momento. Estableciendo a la dignidad humana<sup>6</sup>, –tal y como se desprende del primer párrafo del preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>7</sup>, de la cual se hablará en líneas subsiguientes,– como valor supremo a proteger, y la instauraron como el cimiento de toda convivencia armónica y pacífica, ampliando así la perspectiva del desarrollo humano.

Asimismo la dignidad humana, –no obstante sus múltiples concepciones a lo largo y ancho del globo,– se consideró y se considera como el bastión fundamental en el cual se sostienen todos los derechos fundamentales de la persona como miembro de una comunidad universal, y que cabe mencionar, son innatos. De esta manera, la dignidad humana se instala como la significación de los derechos humanos que emergen en las subsecuentes declaraciones que los van a proteger.

A la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (DUDH)<sup>8</sup> le antecede la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>9</sup>, promulgada meses antes.

<sup>5</sup> La Carta de las Naciones Unidas es el tratado internacional fundador de la Organización de las Naciones Unidas; establece las bases de su constitución interna. El documento fue firmado el 26 de junio de 1945 en San Francisco, California, en los Estados Unidos de América; se inspiró en diversos tratados internacionales que tuvieron lugar en la Segunda Guerra Mundial y con el propósito de sentar los principios de paz y seguridad de las naciones en el ámbito internacional. La precitada Carta se examinó en el primer periodo de sesiones de la Asamblea General de la ONU en 1946 y como resultado de su revisión y de la resolución número 217 A (III) se consolidó en lo que muchos doctrinarios consideran como la primera declaración mundial sobre la dignidad e igualdad de todos los seres humanos: "la Declaración Universal de los Derechos Humanos" (DUDH), teniendo como fuentes de inspiración el Edicto de Nantes de 1598, la Declaración o Carta de Derechos (en inglés Bill of Rights) de 1689; la Declaración de los Derechos del Buen Pueblo de Virginia, en 1776 y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia, en 1789.

<sup>6</sup> Es la base para el reconocimiento y defensa de los derechos humanos, en la cual se coloca al hombre en una especial posición en el universo como un ser racional y libre, lo que le hace ser sujeto de derechos y deberes ineludibles.

Antonio Hidalgo Ballina, *Los derechos humanos: protección de grupos discapacitados*, México, Porrúa, 2005, p. 64.

<sup>7</sup> "Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca..."

<sup>8</sup> Esta Declaración está estructurada por un preámbulo y treinta artículos, en ellos encontramos una gran diversidad de tipos de derechos, como lo son derechos civiles y políticos (los derechos de primera generación), derechos económicos, sociales y culturales (derechos de segunda generación).

<sup>9</sup> La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se aprueba en Bogotá en 1948, meses antes de la aprobación de la Declaración Universal de los Derechos del hombre, por eso se le considera como el primer acuerdo internacional sobre derechos humanos e influye en la fundación de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

Sin embargo la DUDH es considerada como la inaugural y máxima representación de los derechos humanos en todas las latitudes del globo terráqueo, así como el fundamento de acuerdos internacionales concernientes a derechos humanos, sentando las reglas generales para la creación de diversos tratados internacionales, de carácter vinculante, que se ocupan de derechos humanos.

Es importante destacar, la importancia de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre porque, por un lado, es la primera declaración de gran envergadura en relación con derechos humanos desde una dimensión regional, propiamente para el continente americano y, por otro lado, contribuye en la creación de la Organización de los Estados Americanos (OEA)<sup>10</sup>.

Ahora bien, en palabras del prestigioso tratadista, Antonio Hidalgo Ballina:

La Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre son instrumentos que deben considerarse el inicio de un desarrollo dinámico y progresivo que culminó en la consagración y tutela de los derechos de la persona humana<sup>11</sup>.

Del mismo modo, dichas Declaraciones son apreciadas como plataformas que le darán proyección al Sistema Interamericano de Derechos Humanos en el ámbito del continente americano.

En este sentido y, desde una perspectiva histórica e institucional, los derechos humanos transitaron de un terreno especulativo y abstracto a otro objetivo y práctico, adquiriendo fuerza coercitiva y universalidad.<sup>12</sup>

El Sistema Interamericano de Defensa de los Derechos Humanos (SIDH)<sup>13</sup> constituye el mayor marco de protección de derechos humanos en América, al que puede recurrir toda persona que haya sido víctima de violación de derechos humanos por parte del Estado donde resida. Este sistema está

<sup>10</sup> La OEA es una organización internacional creada por los Estados del continente americano con el fin de lograr un orden de paz y justicia, fomentar su solidaridad y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia (Artículo 1 de la Carta de la OEA).

<sup>11</sup> Hidalgo Ballina, Antonio. *Los derechos humanos: protección de grupos discapacitados*, México, Porrúa, 2005, p. 34.

<sup>12</sup> De esta manera, en la edad moderna y la ilustración se da lugar a una cosmovisión antropocéntrica, en la cual se instalan la dignidad humana y los derechos fundamentales como pilares esenciales para el óptimo desarrollo humano, limitando en todo momento los excesos del poder público que tuvieron lugar en el medievo y posteriormente en los encuentros bélicos que albergó nuestro planeta.

<sup>13</sup> El SIDH se crea formalmente con la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Obligaciones del Hombre de 1948, con la finalidad de proteger los Derechos Fundamentales de las y los Americanos

compuesto por una diversidad de instrumentos y órganos tendientes a salvaguardar esos derechos. Entre los instrumentos y órganos podemos destacar a los siguientes:

- Organización de los Estados Americano (OEA)<sup>14</sup>
- *Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)*<sup>15</sup>
- *Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)*<sup>16</sup>

A pesar de que, “los instrumentos convencionales son de aplicación directa, por lo que no necesita desarrollo legislativo alguno”<sup>17</sup> y además de que “el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados establece que ningún país puede invocar el derecho interno para desatender las obligaciones impuestas por los tratados”;<sup>18</sup> cuando el Estado mexicano ratificó el pacto de San José en marzo de 1981, se obligó a armonizar el texto constitucional y todas sus leyes secundarias, desde dos ópticas, la creación de normas que garanticen el acceso y goce de los derechos humanos de fuente internacional y la supresión de normas que contraríen con lo dispuesto en la Convención.

De esta forma, como señala la Corte IDH, el signar y ratificar un convenio internacional que forma parte del SIDH, vincula a la totalidad del Estado

<sup>14</sup> La OEA fue creada en 1948 cuando se suscribió, en Bogotá, Colombia, la Carta de la OEA que entró en vigencia en diciembre de 1951. La Organización fue fundada con el objetivo de lograr en sus Estados Miembros, como lo estipula el Artículo 1 de la Carta, “un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia”. Hoy en día, la OEA reúne a los 35 Estados independientes de las Américas y constituye el principal foro gubernamental político, jurídico y social del Hemisferio.

<sup>15</sup> Fue creada en 1959 con base en la resolución de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de la OEA. Al inicio de su creación sólo era un mero organismo de promoción de derechos humanos pero gradualmente fue adquiriendo mayores atribuciones, como realizar visitas *in loco* para supervisar la situación de los derechos humanos de un país específico, labor de asesorías, redacción de tratados, publicación de informes, etcétera. En relación con la publicación de informes sobre nuestro país es importante referir que el último de ellos data del 31 de diciembre del 2015 y destaca el crimen organizado, la situación socioeconómica y la impunidad como algunos de los factores que dan paso a la violencia y a la vulneración de derechos humanos. Su sede está en la ciudad de Washington, DC, y está integrada por siete miembros electos por la OEA. La CIDH se erige bajo tres principios básicos: el sistema de petición individual, el monitoreo de la situación de los derechos humanos en los estados miembros y la atención a líneas temáticas prioritarias.

<sup>16</sup> También conocida como el Pacto de San José. Se suscribió en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969 pero alcanzó vigencia normológica hasta 1978. Este documento se integra por un prolijo catálogo de derechos humanos, establece y regula el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Está formada por 82 dispositivos, los cuales son, incuestionablemente, la fuente más rica del marco normativo en la protección y salvaguarda de derecho humanos en América. Su intérprete por excelencia es la Corte IDH.

<sup>17</sup> García Morelos, Gumercindo, *Control de Convencionalidad de los derechos humanos en los tribunales mexicanos*, cuadernos de divulgación de la justicia electoral, primera edición, México, 2015, p. 28

<sup>18</sup> *Ibidem*.

firmante con la integridad de la convención y lo compromete por completo con la garantía de protección internacional de los derechos humanos consagrados en el instrumento en comento, lo anterior también en acuerdo con lo dispuesto por el primer artículo de la CADH.<sup>19</sup>

He aquí el efecto útil de la Convención Americana y la importancia del conocimiento y aplicación de los derechos humanos consagrados en el *corpus iuris* internacional reconocido como Constitución por nuestro Estado.

- *Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)*<sup>20</sup>

Según como lo dispone el segundo artículo del estatuto de la Corte IDH, ésta posee dos funciones esenciales: a) *consultiva*, más amplia que la de cualquier otro tribunal internacional, ya que puede interpretar no sólo la convención sino cualquier otro tratado que establezca derechos humanos y que sea aplicable en el Continente Americano,<sup>21</sup> esta facultad se encuentra regida por el artículo 64° de la CADH, y b) la consulta pueden solicitarla no solo cualquier Estado de la Organización sino también la Comisión Interamericana<sup>22</sup>, entendiéndose esta última como la llamada facultad jurisdiccional, es de carácter contencioso y se encuentra regulada por los artículos 61°, 62° y 63° de la CADH. A través de esta atribución la Corte IDH conoce y ventila un asunto en específico, a efecto de declarar si el Estado-Nación que es parte en la Litis es responsable de vulneración y quebrantamientos a Derechos Humanos. Esta última facultad de la Corte IDH fue reconocida de manera unilateral por México en 1998, de ello deriva el carácter vinculante de algunas manifestaciones de este tribunal supranacional.

“En nuestro país, resultan de aplicación obligatoria los significados que elaboren el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones

<sup>19</sup> CADH. [Consultado el 27 de marzo de 2017] Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/libro/instrumentosconvencion/pag0259.pdf>

<sup>20</sup> Fue instituida veinte años después de la creación de la Comisión Interamericana en San José Costa Rica, lugar donde radica desde entonces. Entró en funciones en noviembre de ese mismo año; se conforma por siete jueces. Su principal encomienda está mandatada en el primer numeral de su propio estatuto, del cual se advierte que el objetivo de la Corte es la aplicación e interpretación de la CADH. La instauración y creación de la Corte IDH personifica al órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Explicado brevemente lo anterior podemos afirmar que la CIDH y la Corte IDH constituyen vías de tutela y medios de protección de los derechos humanos de las personas que radican dentro del territorio de los Estados que conforman el SIDH; asimismo, son órganos de supervisión en lo referente al cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados parte de la CADH.

<sup>21</sup> Antonio Hidalgo Ballina, op. cit., p. 38.

<sup>22</sup> *Ibidem*.



Unidas (ONU), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte IDH, principalmente”.<sup>23</sup>

Gracias a la intervención de la Corte IDH puede vislumbrarse un futuro mejor para el respeto de la dignidad humana de todas las personas que viven en México.<sup>24</sup>

### 3. ORIGEN DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos son producto de la doble influencia de la transición democrática que ha vivido el país (por un lado) y de la influencia de corrientes teóricas y normativas de orden global (por otro).<sup>25</sup>

Al ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos y sus protocolos de adición, así como otra serie de tratados de derechos humanos como fuente de su Derecho, y al haber aceptado la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>26</sup>, México adquirió una extensa gama de obligaciones correspondientes a derechos humanos. Directriz importante del SIDH es sopesar el atraso normativo que tenga vigencia en algún país miembro, e incentivar la supresión y actualización de dicho cuerpo legal.

Bajo esa tendencia podemos enumerar una casuística de hechos en los cuales el Estado mexicano fue declarado responsable –por la Corte IDH– de graves violaciones a derechos humanos: Caso Castañeda Gutman;<sup>27</sup> Caso González y otras (“Campo Algodonero”);<sup>28</sup> Caso Radilla Pacheco;<sup>29</sup> Caso Fernández Ortega y otros;<sup>30</sup> Caso Rosendo Cantú y otra<sup>31</sup> y; Caso Cabrera García y Montiel Flores.<sup>32</sup>

<sup>23</sup> García Morelos, Gumerindo. *op. cit.*, p. 18.

<sup>24</sup> Carbonell Sánchez, Miguel. *op. cit.*, p. 95.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos sometió a la consideración de la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, misma que fue aprobada por dicha Cámara el primero de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del ocho del propio mes y año. [Consultado el 27 de marzo de 2017] Disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Jurlnt/16121998.pdf>

<sup>27</sup> Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 6 de agosto del 2008. Serie C N°. 184.

<sup>28</sup> Excepción preliminar, fondo reparaciones y costas. Sentencia del 16 de noviembre del 2009. Serie C N°. 205.

<sup>29</sup> Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 23 de noviembre del 2009. Serie C N°. 209.

<sup>30</sup> Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 30 de agosto del 2010. Serie C N°. 215.

<sup>31</sup> Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 31 de agosto del 2010. Serie C N°. 216.

<sup>32</sup> Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 26 de noviembre del 2010. Serie C N°. 220.

Sin duda, estos casos impulsaron y fueron precursores de la ambiciosa reforma constitucional en materia de derechos humanos publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio del 2011. Ésta es una de las reformas constitucionales más importantes en el constitucionalismo nacional en los últimos años, porque apuntala un nuevo modelo para la actuación de la función pública, para el ejercicio jurídico y la concepción general del constitucionalismo y los derechos humanos en todo nuestro marco normativo. Vale la pena advertir que no debemos atender a esta reforma de manera aislada, ya que existen otras más, las cuales “pueden calificarse como estructurales debido a la importancia de los temas que abordan y al impacto global que tienen sobre la vida pública mexicana»,<sup>33</sup> y que taxativamente albergan fuertes valores en lo que respecta a la protección de derechos humanos. Esto es, la reforma en materia de transparencia y acceso a la información pública gubernamental del 20 de julio de 2007; la reforma en materia de justicia penal para la creación de un sistema acusatorio y oral del 18 de junio de 2008; y la reforma en materia de amparo del 2011.

No se puede ignorar que al seno de la reforma del 2011 en materia de derechos humanos se constituye un nuevo parámetro de defensa de las libertades fundamentales, lo que para muchos juristas y para la Suprema Corte de Justicia de la nación es el bloque de constitucionalidad<sup>34</sup> o también llamado bloque de regulación normativa, del que se deducen un par de situaciones a matizar: la eliminación de la jerarquización de normas entre la Constitución y los tratados internacionales, y que todo acto de autoridad no puede ir en contra de lo dispuesto por la Carta Magna y los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos en los que el Estado mexicano es parte.

#### 4. REFORMA CONSTITUCIONAL Y OBLIGACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Antes de iniciar este apartado es indispensable hacer una precisión de suma importancia, para estar en posibilidades de darle cause y un mayor entendimiento

<sup>33</sup> Carbonell, Sánchez, Miguel. *op. cit.*, p. 103.

<sup>34</sup> El bloque de constitucionalidad es una categoría jurídica del derecho constitucional comparado, el cual podemos entender, según Manuel Eduardo Góngora Mera, como el conjunto de normas que tienen jerarquía constitucional en el ordenamiento jurídico. Dicho en otras palabras, los Tratados internacionales que contengan disposiciones relativas a Derechos Humanos, la Constitución mexicana y la sus respectivas jurisprudencias constituyen un mismo bloque de protección de los derechos humanos.

a esta exposición, ¿Cuál es la relación que existe entre el Poder Ejecutivo y la Administración Pública?, para dar respuesta a la prescrita cuestión será necesario apoyarse de la teoría residual de las funciones, así como, de criterios advertidos por célebres autores.

Se toma a bien lo que Adolfo Merkl estampilló para elucidar la relación existente entre el Poder Constituido, denominado Ejecutivo y la Administración Pública:

Todas las variantes en la determinación del concepto de administración coinciden en que la presentan como aquel residuo que una vez eliminado resulta al desglosar el complejo de la total actividad del Estado, la legislativa y la judicial; el concepto de administración es el resultado de una sustracción en que minuendo lo constituyen las suma de las actividades del Estado y el sustraendo la suma de legislación y justicia... ese gran residuo de la actividad estatal compuesto de actividades parciales heterogéneas se llama administración. La administración es aquella actividad del Estado que no es legislación ni justicia.<sup>35</sup>

Asimismo, Jellinek apoya esta postura exteriorizando, en su trabajo llamado *teoría general del estado*, “administración debe de ser toda actividad del Estado, que no es ni legislación ni justicia”.

De los otros criterios, pueden advertirse un par de cosas relevantes; a) se afianza lo aseverado con anterioridad en lo relativo a la teoría residual de las funciones del poder ejecutivo y; b) Merkl, Jellinek e incluso el propio Kelsen en su *teoría pura del Derecho* presentan a la administración (pública) como un sinónimo del poder ejecutivo, es importante señalar que esto no lo hacen de manera arbitraria o indiscriminada, es decir, a nuestro entender, puede dictarse que la administración pública es la máxima representación y manifestación del poder ejecutivo, es el poder ejecutivo operante, es la forma de ser y el funcionamiento de dicho poder constituido. La función ejecutiva es ejercida por un conjunto de órganos, comúnmente denominados “administración pública”, en cuyo vértice se encuentra un órgano colegiado llamado “gobierno”.<sup>36</sup>

<sup>35</sup> Merkl, Adolfo. *teoría General del Derecho Administrativo*, parte general, México, Nacional, 1980, p. 13.

<sup>36</sup> Guastinni, Ricardo. ¿Separación de los Poderes o División del Poder?, Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 301-302. [Consultado el 27 de marzo de 2017] Disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/229/tyo/tyo13.pdf>

Por ello se ha vuelto una práctica recurrente el dogmatizar que “la administración pública es parte del poder ejecutivo y se ve regulada por el derecho administrativo, tanto en su organización o estructura como en su actividad”.<sup>37</sup> En palabras de Ríos Elizondo;

*La Administración Pública* es aquella actividad coordinada, permanente y continua, que realizada el poder ejecutivo, tendiente al logro, oportuno y cabal, de los fines del Estado, mediante la prestación directa de servicios públicos, materiales y culturales, para lo cual dicho poder establece la organización y los métodos más adecuados; todo ello con arreglo a la constitución, al derecho administrativo y a criterios eminentemente prácticos.<sup>38</sup>

Desde luego, existen posturas como la de Marshall Dimock, cuyo contenido establece que la administración pública va más allá de lo concerniente al poder ejecutivo, superando la órbita de éste, por el hecho de que, la administración pública es la totalidad del Estado en acción y no solamente uno de sus poderes constituidos. Sin embargo, se estima que esto no es así, en razón de que, tanto el poder legislativo como el judicial no tienen funciones preponderantemente administrativas y su ámbito de competencia es primordialmente constituir e instrumentar el discurso legal; y la actividad jurisdiccional respectivamente.

Expresado lo anterior, se está en posibilidades de darle prosecución a nuestra exposición, haciendo una aclaración de suma relevancia. Cuando se alude al Estado mexicano es innegable que se hace referencia a todas las instituciones que constituyen a la nación, sin distinción alguna entre los diferentes órdenes de gobierno o a la división de poderes como principio constitucional. Es en este orden de ideas que el poder ejecutivo, tanto federal como local, tiene las mismas obligaciones de proteger derechos humanos, como cualquier otra autoridad del país, claro en el ámbito de su competencia y supeditado a su marco normativo de actuación. El respeto y salvaguarda de los “derechos fundamentales vinculan a los operadores jurídicos, legislativo, ejecutivo (administración pública) y judicial”.<sup>39</sup>

<sup>37</sup> Fernández Ruiz, Jorge. *Derecho Administrativo y Administración Pública*, México, 2ª Edición Porrúa, 2008, p. 279.

<sup>38</sup> Ríos Elizondo, Roberto, *El Acto de Gobierno*, México, Porrúa, 1975, p. 363.

<sup>39</sup> Hidalgo Ballina Antonio. op. cit., p. 71.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos que entró en vigor en junio de 2011 vigorizó, transformó y amplió la extensión de protección de los derechos humanos, colocando al gobierno federal mexicano y a todas sus entidades federativas como el garante por excelencia de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por éste. Por eso se trata de una reforma que impacta de manera sustancial el ejercicio de la función pública en nuestro país, sobre todo a la labor jurisdiccional, pero no le quita carga a los órganos gubernamentales que comprende el Poder Ejecutivo en todos sus órdenes de gobierno, toda vez que deben hacer efectiva la aplicación de la totalidad de las obligaciones reconocidas constitucional y convencionalmente. En ese entendido, es importante resaltar que un cambio de tal envergadura requiere mecanismos adecuados y eficaces para garantizar que las nuevas disposiciones constitucionales alcancen los fines para los cuales han sido planteadas, es decir, que el nuevo texto vertido en el primer numeral constitucional no sea sólo un discurso normativo sino que se adecue a la realidad social de la nación. Dicho en otras palabras, que logre detentar vigencia sociológica y no sea sólo una Constitución Nominal.

Dicho lo anterior, es menester tener presente que los *Derechos Humanos* tienen un sin número de definiciones, ya que están integrados por una sintagma polisémica. Del mismo modo es irrefutable que no existe un sentimiento común en lo que incumbe a definirlos, por ello que no es aventurado mencionar la existencia de tantas definiciones o conceptualizaciones como pensadores y escritores que se han ocupado de ellos, pese a esto se delibera pertinente apoyarse del pensamiento de Ernesto Garzón Valdés, cuando escribe que los derechos humanos protegen bienes básicos, y que estos últimos son aquellos que resultan necesarios para la realización de cualquier plan de vida.

El primer precepto constitucional de nuestra ley suprema establece una serie de obligaciones para el Estado mexicano y algunas generalidades de suma importancia en relación con los derechos humanos de los que todos las y los mexicanos son acreedores, lo que le supone a la administración pública estar sujeta a reglas, las cuales la supeditan y le dictan su canal de actuación y aplicación, teniendo como supremo eje rector el respeto, fomento, garantía y protección a los atributos inherentes del ser humano.

Ahora bien, con el afán de realizar un ejercicio hermenéutico para dilucidar las obligaciones de la administración pública que prevé el señalado artículo constitucional, es menester exteriorizar que los derechos humanos

consagrados en el texto constitucional no son los únicos de los cuales todos los mexicanos son poseedores, en virtud de que, tal y como lo puntualiza el primer párrafo del artículo primero de nuestra Constitución, éstos son extensivos a lo que ostentan la Convención Americana de Derechos Humanos y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano forma parte, y a sus respectivas jurisprudencias (bloque de constitucionalidad).<sup>40</sup>

Resultaría insuficiente sólo detentar derechos humanos por el simple hecho de ser mexicanos, sino que se debe contar con vías tutelares, recursos o mecanismos con los que se pueda garantizar y hacer efectivo su pleno goce y disfrute. Y es en razón de esto que, literalmente el artículo aludido señala en su primer párrafo: "...así como de las garantías para su protección...", de lo que se deduce la obligación del Estado mexicano para dotar a todos sus administrados de herramientas suficientes para la salvaguarda de sus derechos. Nada nos ofrece que los titulares de los derechos no cuenten con mecanismos efectivos para reclamarlos.

Respecto al segundo párrafo del numeral constitucional en comento, tácitamente se vislumbra que se ocupa de tres figuras jurídicas que —inapelablemente— vinculan en su campo operativo a las autoridades de la administración pública; el llamado principio *pro persona*, la denominada *cláusula de interpretación conforme* y el concepto jurídico llamado *control de convencionalidad*, las cuales destacan entre todos los mandatos a los que se hizo acreedor el Estado nacional devenido de la reforma del 2011. Si bien es cierto, los tres conceptos en comento son de diferente naturaleza y de variados alcances, no menos cierto es que, difícilmente vamos a poder entender su aplicabilidad de manera aislada uno con otro. En lo que refiere a las primeras dos figuras podemos comenzar preguntándonos, ¿A qué se refieren ambos principios? Ximena Medellín Urqueaga lo puntualiza de la siguiente manera:

Por mandato expreso constitucional, todas las normas de derechos humanos se deberán interpretar de manera que favorezcan la mayor protección para la persona.<sup>41</sup>

<sup>40</sup> *Parámetro para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos*. Tesis: P. LXVIII/2011 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro III, diciembre de 2011, tomo 1, Pleno, décima época, 160526, 4 de 4, p. 551, tesis aislada (Constitucional).

<sup>41</sup> Medellín Urqueaga, Ximena. "Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos", en *Reforma de los Derechos Humanos*, 2013; [Consultado el 27 de marzo de 2017] Disponible en [http://cdhdfbeta.cdhdf.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/1-Principio\\_pro-persona.pdf](http://cdhdfbeta.cdhdf.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/1-Principio_pro-persona.pdf).

De este modo, es selecto atisbar que el grueso de todos los tratados internacionales en materia de derechos humanos contemplan una cláusula, en la que se señala que ningún precepto internacional puede menoscabar o restringir la protección más extensa a los derechos de la persona, inclusive la misma Corte IDH ha mandado que, si a una misma situación le son aplicables la Convención Americana y otro instrumento internacional o alguna disposición del derecho doméstico, debe de prevalecer la norma más favorable al sujeto en cuestión, siendo esto el nuevo canon interpretativo de nuestros operadores gubernamentales. Por lo anterior, para fines meramente didácticos y para una mejor comprensión se transcribe el párrafo constitucional en comento y un pronunciamiento de la SCJN:

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales (*interpretación conforme*) de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia (*principio pro persona*).

Dicha porción normativa contiene un derecho reconocido a los gobernados consistente en un principio de interpretación tanto conforme con los derechos humanos contemplados por la propia Constitución (interpretación conforme), como aquellos plasmados en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte (interpretación convencional), siempre en busca de lo más favorable para la persona<sup>42</sup> (principio pro persona).

En una primera lectura parece poco complejo entender estos principios, pero se debe ser cauto, porque la aparente claridad puede resultar engañosa. Por eso, no está de más tomar en consideración lo que muchos tratadistas mexicanos revelan al respecto, lo cual versa en lo subsecuentemente vertido;

...sin duda, que los principios que proponen el análisis de las normas desde el peso sustantivo que éstas tienen en la protección de las personas contrasta con la rigidez de criterios de supremacía, jerarquía o producción normativa (establecidos en el precepto constitucional 133°).

<sup>42</sup> Tesis: VII.2º.C.5 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro VI, enero de 2013, tomo 3, décima época, 2002599, 114 de 175, p. 2114, tesis aislada (Constitucional).

Dicho de otra manera, la aplicación de las normas tendrá que ser a la luz del bloque de constitucionalidad y conforme a la que genere más amplitud en la protección de los derechos humanos del gobernado “y descartar la que implique mayores cargas y restricciones para aquéllos”,<sup>43</sup> dejando de lado la aplicación de la norma en razón de su posición jerárquica.

No sólo lo anteriormente expuesto se traduce en un verdadero escollo para la aplicación de la interpretación conforme y del principio pro persona, también es menester pronunciarse sobre la dificultad de la hermenéutica jurídica que realizan las autoridades de nuestro Estado para precisar cuál orden jurídico o cuál interpretación de una norma específica salvaguarda de mejor y mayor manera los derechos de los ciudadanos. Se entiende que toda autoridad del país está obligada a aplicar la norma que represente mayor protección a la esfera jurídica del gobernado atendiendo al *subprincipio de prevalencia de la norma*<sup>44</sup> y al *subprincipio de prevalencia de interpretación*,<sup>45</sup> con lo que queda claro que el intérprete de la norma no es libre de elegir la interpretación que quiera. Asimismo, se tiene que conceptualizar al principio pro persona y a la interpretación conforme como un mecanismo complementario del control de convencionalidad, en virtud de que por un lado son instrumentos de “control de poder que permiten que la democracia sustantiva prevalezca en caso de conflicto frente a la democracia formal”<sup>46</sup>, y por otro lado las tres figuras antes mencionadas, si bien tienen fines y alcances diferentes, sería una equivocación atender a ellas de manera aislada, en razón de que se encuentran estrechamente vinculadas y son complementarias entre sí.

Es prudente citar un pronunciamiento de la SCJN en el que, de manera clara, en su última parte expresa la obligación a la que están supeditadas todas las autoridades que no conforman el Poder Judicial en lo correspondiente al principio pro persona, a la cláusula de interpretación conforme y al control de convencionalidad.

<sup>43</sup> Silvia García, Fernando y Gómez Sámano José Sebastián. *Principio pro homine vs restricciones constitucionales: ¿Es posible constitucionalizar el autoritarismo?*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México, p. 244. [Consultado el 27 de marzo de 2017] Disponible en <http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/37/11.pdf>

<sup>44</sup> Este subprincipio emana del principio pro persona y estriba en determinar que cuando existan dos o más normas a aplicar se atienda la que amplíe más el rango de personas titulares del derecho o la que mejor beneficie el perímetro materialmente tutelado.

<sup>45</sup> Este principio yace en el seno del principio pro persona y consiste en establecer que cuando existan dos o más interpretaciones de una norma a aplicar se atienda a la que amplíe más el rango de personas titulares del derecho o a la que mejor beneficie el perímetro materialmente tutelado.

<sup>46</sup> Silva García, Fernando y Gomez Sámano, José Sebastian. *op. cit.*, p. 263.



## SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO

Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada. Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema concentrado en una parte y difuso en otra, lo que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, de los que conozca la Suprema Corte para que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. *Finalmente, debe señalarse que todas las demás autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad*<sup>47</sup>.

De esta cita se confluencia una ultimación total en lo relativo a la interpretación conforme, al principio pro persona y al control de convencionalidad; se conmina a las demás autoridades que no constituyan parte del Poder Judicial, a la aplicación de la norma o la interpretación más favorable al gobernado, puesto que la aplicación de dichas figuras jurídicas es vinculante para todos los operadores gubernamentales. Entendido esto, se puede afirmar directamente que todas las autoridades que componen el Poder Ejecutivo tienen el compromiso y la obligación de saber la importancia de su actuar en lo relativo a derechos humanos, y de conocer el contenido del *corpus iuris* de

<sup>47</sup> Tesis P. LXX/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro III, diciembre de 2011, tomo 1, décima época, 160480, 1 de 1, p. 557, tesis aislada (Constitucional). Los subrayados son del autor.

fuentes internacionales para aplicarlo, cuando así lo amerite el caso concreto, sin excusa alguna, pero ello para poder capitalizarse de manera cabal requiere que todo activo de la esfera gubernamental que integra parte de la administración pública conozca esta legislación convencional, tanto originaria como derivada, y sus alcances, para así estar en verdaderas posibilidades de aplicar los principios mencionados, a través de la confrontación de legislaciones y, por consiguiente, optar por aquella que más amplíe la esfera de libertades fundamentales del consumidor de servicios públicos.

El control de convencionalidad reviste, sin lugar a dudas, un eje rector fundamental de los cambios que trajo consigo la reforma aludida, ya que prevé los mecanismos necesarios para que los convenios internacionales que nuestro país firmó y ratificó se apliquen íntegramente. Los tratados obligan a todas las autoridades, de todos los niveles de gobierno, sin que sea posible oponer ninguna norma o interpretación de derecho interno para dejar de observarlos.<sup>48</sup> *“Pacta sunt servanda”*.

El control de convencionalidad es un concepto jurídico que a lo largo de su breve historia ha ido ampliando a los sujetos gubernamentales que deben aplicarlo, lo señala de manera precisa Ferrer MacGregor en su obra *“Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez Mexicano”* cuando expone que:

En una primera etapa los obligados a llevar a cabo el control de convencionalidad era el “Poder Judicial” (Caso Almonacid Arellano); en un segundo momento la Corte señala a “Órganos del Poder Judicial” (caso Trabajadores cesados del Congreso); en un tercer desarrollo ya se habla de “jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles” (caso Cabrera García y Montiel Flores); y finalmente se establece que el control de convencionalidad recae en “cualquier autoridad pública y no solamente en el poder judicial” (caso Gelman contra Uruguay).

En esta última precitada sentencia, en su párrafo 229,<sup>49</sup> la Corte IDH les estableció a las autoridades administrativas de Uruguay la obligación de ejercer el control de convencionalidad, de lo cual se destaca, que si bien la sentencia no fue en contra de nuestro Estado y dicha sentencia, según la SCJN, sólo resulta

<sup>48</sup> Carbonell Sánchez, Miguel. op. cit., p. 175-176.

<sup>49</sup> [Consultado el 27 de marzo de 2017] Disponible en [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_221\\_esp1.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf)

orientadora siempre y cuando sean más favorables a la persona para nuestro sistema jurídico y el proceder de nuestras autoridades,<sup>50</sup> es menester apuntar que, comulgando con otros criterios como los del Doctor Carbonell, las sentencias condenatorias en las que México no haya sido parte de la controversia son de atención obligada, por una parte porque si nuestras autoridades administrativas omiten la aplicación del referido control y esta omisión llega a conocimiento de la CIDH o de la propia Corte IDH será casi un hecho que la Corte condenará a nuestro Estado por vulneración a derechos humanos, dado que resultaría irrisorio e inverosímil que dicho Tribunal Internacional adoptara un criterio distinto respecto de lo que ya, en el pasado, pronunció; y por otra parte si se toma en consideración que el principio pro persona (ya antes explicado), impera a nuestras autoridades a elegir una interpretación o una norma que favorezca más al administrado en un caso específico, observando como parámetro el bloque de constitucionalidad, es innegable que las autoridades que integran la administración pública nacional tienen el compromiso de ejercer el control de convencionalidad en una dimensión difusa. La figura jurídica en comento en esencia y fundamentalmente decreta y apunta a la aplicación adecuada del principio pro persona, para que por consiguiente el sistema jurídico supranacional no se vea contrariado por los actos de autoridad o la legislación local.

Pues como señala nuestro máximo Tribunal, soslayar dichos deberes refleja gravemente el incumplimiento de la primera obligación impuesta por el orden constitucional interno a todas las autoridades, que a su vez supone el respeto de todos los derechos reconocidos a las personas en la Constitución y en la Convención, pues dicho incumplimiento compromete la responsabilidad internacional del Estado Mexicano en su conjunto, acorde con el principio básico en el derecho internacional de los derechos humanos, consistente en que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualquiera de sus poderes u órganos en lo relativo a la violación de los derechos internacionalmente consagrados. “Todos esos derechos reconocidos constitucionalmente, ordenan tareas a cargo del Estado; si los poderes públicos no las cumplen, estarían violando la Constitución.”<sup>51</sup>

<sup>50</sup> CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Tesis: P.LXVI/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro III, diciembre de 2011, tomo 1, Pleno, décima época, 160584, 1 de 1, p. 550, tesis aislada (Constitucional).

<sup>51</sup> Carbonell Sánchez, Miguel. op. cit., p. 3

Asimismo, lo anteriormente expuesto esclarece lo que para muchos es la constitucionalización de los derechos humanos de fuente internacional.

Sin embargo, otro argumento en contra y que erosiona lo correspondiente al principio pro persona, según el suscrito, es el que deriva de las *restricciones constitucionales expresas*.<sup>52</sup>

Derivado de estas *restricciones* se advierte y observa que se está en un retroceso flagrante en lo concerniente al principio pro persona de los derechos humanos; por lo tanto se concluye que esta parte de la resolución de la Corte y la jurisprudencia antes citada resultan antagónicas al núcleo esencial de la reforma constitucional de 2011. Cabe indicar lo que al respecto el Juez de distrito Fernando Silva García, Juez Octavo de Distrito en materia Administrativa en el extinto Distrito Federal y su Secretario, José Sebastián Gómez Sámano mencionan en uno de sus artículos publicado en la revista del Instituto de la Judicatura Federal, cuando nos señala a modo de pregunta ¿se puede constitucionalizar el autoritarismo?, ya que, “mientras una vertiente de la actuación pública se dedica a construir constitucionalismo democrático, la otra se dedica a construir constitucionalismo autoritario e introducir dentro de la norma suprema restricciones, instituciones y facultades autoritarias con la idea de que resulten inmunes frente a los mecanismos de control del poder”<sup>53</sup>, sin embargo no se ahondará más en ello, ya que no es materia primigenia del presente trabajo.

De igual manera, es necesario ocuparse del análisis sucinto del párrafo tercero que conforma el artículo primero constitucional. La pregunta obligada es: ¿todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen verdaderamente la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos? Desde un punto de vista genérico, la respuesta es un categórico sí, porque las encomiendas expresadas son extensivas para todos los órdenes y esferas de gobierno del Estado Mexicano. Éste tiene el carácter de *ombudsman* (defensor del pueblo) y se complementa con todas y cada una de las

<sup>52</sup> Se fundan de lo resuelto de la contradicción de tesis 293/2011, los días 2 y 3 de septiembre del 2013, donde el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante votación mayoritaria, “estableció un pronunciamiento complejo con respecto a la coexistencia entre derechos humanos de fuente nacional e internacional”, Silva García, Fernando y Gómez Sámano, José Sebastián, op. cit., p. 255. “Los posibles conflictos y antinomias entre derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales adoptados por el Estado Mexicano deben resolverse de acuerdo con el principio de la norma más favorable a la persona (principio pro persona) y no en términos jerárquicos; con una excepción: cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los Derechos Humanos se deberá estar a lo que indica la norma Constitucional.” Hincando en lo anterior, existen otros pronunciamientos de la SCJN, bajo los registros 2006224 y 2010000, en los cuales capitaliza la votación en comento.

<sup>53</sup> Silvia García, Fernando y Gómez Sámano José Sebastián, op. cit., p. 236.

esferas de gobierno (Poder Judicial, Poder Legislativo y Poder Ejecutivo) y los diferentes órdenes de gobierno (federal, estatal y municipal) para coadyuvar y cumplir con la teleología<sup>54</sup> de la creación del Estado.

Es necesario señalar que, aunque todas las autoridades tienen la obligación de fomentar, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, no es menos cierto que deben hacerlo sólo y estrictamente en el ámbito de su competencia, sin usurpar funciones ni excediéndose en sus facultades y atribuciones, las cuales serán determinadas y delimitadas por la misma Constitución, las leyes reglamentarias correspondientes y la jurisprudencia.

Se debe revelar, que en la medida en la que un servidor o funcionario público de la administración pública se pronuncie correctamente, a través de un acto de gobierno o administrativo, en lo relativo al contenido, limitación o alcance de la Constitución, de la legislación derivada o de los convenios internacionales que contengan derechos fundamentales, será el parámetro que nos indique la eficacia material de su ejercicio y de la capitalización íntegra de sus obligaciones.

De la segunda parte del párrafo analizado, se desprenden varios principios; *universalidad*,<sup>55</sup> *interdependencia*,<sup>56</sup> *indivisibilidad*<sup>57</sup> y *progresividad*,<sup>58</sup> de los

<sup>54</sup> De manera muy somera, se puede enumerar que esa teleología radica en: a) el bien público en general, que puede interpretarse, en una de sus acepciones, como el respeto, fomento y salvaguarda de los derechos de toda persona para lograr su pleno desarrollo; y b) en la armonización social y la preservación de la especie humana en un ambiente de paz. Este orden de ideas permite considerar que sus obligaciones no sólo corresponden a los jueces, magistrados o ministros del Poder Judicial, sino a todos los integrantes de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de nivel federal, local o municipal.

<sup>55</sup> Considera que toda persona por el simple hecho de serlo tiene derechos humanos, reconociéndole el Estado y sus conciudadanos la dignidad que detenta por ser un miembro de la especie humana, sin que se le distinga por sus gustos, nacionalidad, posición social, sexo, condición económica, edad, creencias religiosas, etcétera. Es pertinente puntualizar que "Los derechos fundamentales son aquellos derechos universales y, por ello, indispensables e inalienables, que resultan atribuidos directamente por las normas jurídicas a todos en cuanto personas, ciudadanos capaces de obrar". Ferrajoli, Luigi, Sobre los derechos fundamentales y sus garantías, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2006, P.30.

<sup>56</sup> Gravita en que todos los derechos humanos se encuentran estrechamente vinculados unos con otros, es decir, que unos derechos tienen efectos sobre otros. Por ende, debe entenderse que el respeto, fomento, protección y garantía de los derechos humanos se forja en el marco de una visión integral de todos.

<sup>57</sup> Tiene íntima relación con el principio anterior, en virtud de que radica en que ningún derecho humano puede segregarse del holismo constituido por todos, sea cual fuere su naturaleza. Con esta tendencia la obligación del Estado mexicano es garantizar la compleción de los derechos humanos, sin supresión ni exención de ningún tipo. Luis Daniel Vázquez expresa: Lo que sucede es que la indivisibilidad no sólo corre para la realización de los derechos, sino también respecto de su violación, de tal forma que debe tratarse de situar los derechos inmediatamente violados en relación con los derechos de los que depende (interdependencia) y con los derechos de cuya violación se desató el agravio último (indivisibilidad). Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, *Principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, apuntes para su aplicación práctica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, p. 156.

<sup>58</sup> El derecho natural crece por adición, pero no disminuye por sustracción. La historicidad de los derechos, o el

cuales nos abstendremos de explicar esmeradamente, dado que superaría el designio de este pequeño tratado.

Igualmente no es ocioso evocar al doctor Miguel Carbonell cuando estampilla que “...la indivisibilidad, *progresividad*, *interdependencia* y *universalidad* de los derechos busca subrayar que no hay derechos de primera y derechos de segunda, sino que la categoría de los derechos es única...”<sup>59</sup>

Finalmente, se debe afirmar que, como un deber obligado del Estado mexicano se localiza el de *prevenir*,<sup>60</sup> *investigar*, *sancionar* y *reparar*<sup>61</sup> las violaciones a derechos humanos;<sup>62</sup> pero cabe mencionar que estos quehaceres públicos deben estar delimitados con basta pericia. Por un lado, porque estos deberes son obligaciones oponibles a las autoridades del Estado nacional, pero solamente en el ámbito de su competencia y jurisdicción, y, por otro, el gobernado, como señala Bidart Campos,

[...] deberá detectar con precisión cuál es el sujeto pasivo ante el que haga exigible el goce y ejercicio de un derecho, y cuál es la obligación que aquel sujeto debe de cumplir a su favor. Cualquier error en ese campo puede desnaturalizar, devaluar, exagerar, o desvirtuar el derecho<sup>63</sup>.

---

derecho natural de contenido progresivo —y hasta variable— no convalidan retrocesos; superada la esclavitud, no podríamos regresar a ella; alcanzados los derechos sociales y económicos, no podríamos quedarnos únicamente con los viejos derechos clásicamente denominados civiles; reconocida ampliamente —hasta en la doctrina social de la Iglesia— la libertad religiosa, no podríamos restaurar la inquisición. Bidart Campos, German, op. cit., p. 133. De manera muy concisa se expone que este principio refiere a una mejora continua de las condiciones de la existencia de los derechos humanos y de un perfeccionamiento imperecedero de la estructura estatal, a través de mejores recursos humanos, institucionales e infraestructurales. A la par es menester aunar que “toda medida regresiva se presume violatoria del principio de progresividad...”. Carbonell Sánchez, Miguel, op. cit., p. 17. Es posible afirmar que atendiendo a este principio el área conquistada respecto a las libertades fundamentales no tiene vuelta atrás y que por el carácter evolutivo de los derechos, en el transcurso histórico de la humanidad es factible que más tarde se multipliquen las categorías de los derechos humanos, incorporando nuevos derechos que en el pasado no eran considerados como tales.

<sup>59</sup> Carbonell Sánchez, Miguel. op. cit., p. 13-14. (lo subrayado es del autor)

<sup>60</sup> La Corte IDH en la sentencia *del caso Velázquez Rodríguez vs Honduras* apuntó que “El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político administrativo y cultural que promueva la salvaguarda de los derechos humanos... Es claro que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado.”

<sup>61</sup> Reparar el daño devenido de una violación a derechos humanos supone que el Estado debe de contar con los mecanismos necesarios para dotarle al gobernado de una reparación integral, tal y como lo señala la Corte IDH. En México aún no se cuenta con dichos instrumentos, ni con leyes reglamentarias eficaces y específicas que garanticen el acceso a una reparación del daño integral.

<sup>62</sup> DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES DE LAS AUTORIDADES EN LA MATERIA. Tesis: XVIII/2012 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro IX, junio de 2012, tomo 1, Primera Sala, décima época, 160073, 5 de 7, p. 257, tesis aislada (Constitucional).

<sup>63</sup> Germán Bidart Campos, op. cit., p. 19.

Es por lo anteriormente expuesto que, como de alguna manera señala Víctor Ferres, cuando habla de los “jueces tímidos”, los activos de la administración pública no deben de ser operadores tímidos, que solamente asuman una postura formalista del derecho, tratando de preservar algún tipo de jerarquía normativa, sino que se atrevan a contrastar sus leyes reglamentarias y la Ley Suprema con el ordenamiento Internacional, haciendo un ejercicio de abstracción y hermenéutico del derecho, a efecto de resolver el caso particular conforme a preceptos metaconstitucionales, siempre y cuando, éstos concesionen una mayor protección a los derechos fundamentales del gobernado.

Incorporado a este cúmulo de obligaciones que detenta la administración pública, se puede agregar un compromiso más. La Corte Interamericana ha señalado que en un Estado de Derecho, todas las autoridades públicas dentro del marco de su competencia deben atender las decisiones judiciales, así como coadyuvar a dar impulso a su cumplimiento sin obstaculizar el sentido y alcance de la decisión, ni retrasar indebida y arbitrariamente su ejecución.<sup>64</sup> Además...”se fija la obligación expresa de la aplicación directa de dichos instrumentos por parte de todas las autoridades, cuya interpretación deberá realizarse conforme a los textos transnacionales en estudio, lo que implica el acatamiento de la jurisprudencia de los órganos supranacionales, los cuales realizan la revisión judicial de todo tipo de norma local, incluso de las propias constituciones políticas.”<sup>65</sup>

Los entes del Estado deben propiciar seguridad jurídica a los consumidores del servicio de la justicia, mediante respuestas eficaces que lleguen en el momento oportuno.<sup>66</sup> Es por ello que la administración pública en ningún caso y bajo ninguna situación puede sustraerse del cumplimiento de su obligación a brindar servicios públicos de calidad al gobernado, obligaciones que deben ser observadas desde dos aristas; obligaciones de actuación y de corolario, por el hecho de que al margen de cómo se conduzcan las autoridades, éstas deben de alcanzar objetivos y metas en las obligaciones y deberes que presumen. Para determinar de manera directa la vinculación que tienen las autoridades de la Administración Pública con los ordenamientos supranacionales se considera prudente citar lo que el Comité de los Derechos

<sup>64</sup> Galindo Centeno, Beatriz Eugenia, *Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Su eficacia en diversos ámbitos*, temas selectos de Derecho Electoral, México, 2014, p. 37

<sup>65</sup> García Morelos, Gumersindo, *op. cit.*, p. 19.

<sup>66</sup> *Ibidem*.

Económicos, Sociales y Culturales de la ONU<sup>67</sup> en su Observación General número 9 párrafo 9 proyectó:

Los recursos administrativos en muchos casos son adecuados, y quienes viven bajo la jurisdicción de un Estado Parte tienen la expectativa legítima de que, sobre la base del principio de buena fe, todas las autoridades administrativas, al adoptar decisiones, tendrán en cuenta las disposiciones del Pacto. Esos recursos administrativos deben ser accesibles, no onerosos, rápidos y eficaces.

El bienestar común supone que el poder público debe hacer todo lo necesario para que, de manera perenne y perpetua, se superen las violaciones a derechos humanos, a tal grado de erradicarlas, tal y como se desprende del pacto social de Rousseau; pero pronunciándose respecto a que, el ejercicio de la función pública, en pro de los derechos humanos, siempre debe estar apegada a derecho y respetando esferas competenciales.

## 5. CONCLUSIONES

Se puede afirmar que la reforma constitucional publicada el 10 de junio del 2011, relativa a derechos humanos trae consigo un nuevo prototipo para el ejercicio de la función pública, no sólo en el Poder Judicial en sus distintos órdenes de gobierno, sino en todas las autoridades que integran el gobierno del Estado mexicano, en el que se deposita el protagonismo de la defensa de los derechos humanos, cuyos destinatarios son las y los ciudadanos. Si bien, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no ha creado ni desarrollado una suficiente doctrina constitucional al respecto, se puede aseverar que ha emitido algunos criterios prominentes que van a regular y puntear los ejes rectores bajo los que se tiene que erigir la administración pública a efecto de cristalizar íntegramente la doctrina contenida en la reforma señalada.

<sup>67</sup> El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR, por sus siglas en inglés) se estableció en virtud de la resolución 1985/17, de 28 de mayo de 1985, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC) para desempeñar las funciones de supervisión y cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC). El Comité también publica su interpretación del contenido de las disposiciones de derechos humanos en el pacto, denominadas "observaciones generales". [Consultado el 27 de marzo de 2017] Disponible en <http://www.derechoshumanos.net/ONU/ComiteDerechosEconomicosSocialesCulturales-CESCR.htm>



Sin embargo, dicho cambio no llegará sólo con la instrumentación de la reforma, el cambio en el texto constitucional no forzosamente es reflejo de un cambio en el contexto social, sino que, por una parte, como advierte Hidalgo Ballina;

“...la eficacia real de toda protección jurídica reposa sobre ciudadanos informados y educados... es vital para el futuro de los derechos humanos que la mayor prioridad sea acordada a la enseñanza y a la formación en derechos humanos en todos los niveles y dentro de todos los ámbitos de la sociedad. La escuela y las instituciones de enseñanza en general tienen un rol central al ejercer esta formación.”<sup>68</sup>;

Es en razón de esto que entre más uso se haga de este parámetro de protección de derechos humanos, más susceptibles serán los justiciables de gozar de una amplia gama de derechos que los asisten, pero para ello deben conocerse y exigirse, a través de una participación ciudadana inteligente. Asimismo, y por otra parte, es obligatorio e indispensable que la referida reforma esté acompañada de recurso humano capacitado y preparado para que todo funcionario de la administración pública conozca los alcances de la reforma y las obligaciones que tiene al desempeñar un cargo gubernamental, esto es, una aplicación real de los principios consagrados en el artículo primero constitucional, específicamente, el principio pro persona y la cláusula de interpretación conforme, así como, realizar un efectivo ejercicio del control de convencionalidad —para que el desconocimiento del contenido de los ordenamientos jurídicos que protegen los derechos no sea excusa para su no aplicación— la finalidad es que no viole derechos humanos y, sobre todo, que no vulneren las disposiciones establecidas en el llamado bloque de constitucionalidad y, por resultante, se evite que cualquier conciudadano busque justicia fuera de las fronteras de México, y que se esté en la necesidad de que un árbitro externo tome una decisión final en un asunto en concreto.

No está de más declarar, que los retos y desafíos de la administración pública se concentran en los servidores y funcionarios públicos, los cuales deberán obligatoriamente; a) contar con una holística idónea y suficiente de condiciones o características, físicas e intelectuales, para el correcto y óptimo desempeño de sus funciones y; b) ser capacitados en el nuevo modelo constitucional en

<sup>68</sup> Hidalgo Ballina, Antonio, *op. cit.*, p. 19.

derechos humanos; una labor de capacitación integral y uniforme de todas y todos los operadores de la función pública en México. Con la finalidad de soslayar que el gobernado se vea en la necesidad de recurrir a la revisión judicial, a través del control concentrado de constitucionalidad o convencionalidad, en virtud de haber sido víctima de vulneraciones y violaciones a su esfera de derechos humanos por parte de las autoridades que integran la administración pública. Todas nuestras autoridades administrativas tienen que ser cosmopolitas en lo que refiere a derechos humanos, su mentalidad debe cambiar para que ésta sea amplia y con ello reconozcan y apliquen con soltura los cánones de fuente extra nacional que protegen la dignidad humana de las personas.

Es en este contexto, que para garantizar el buen vivir de todos los gobernados, lograr el correcto desarrollo de los mismos, y que el Estado cumpla con todos los mandatos a los que está obligado, dentro de su esfera de competencias, como requisito primigenio e indispensable se identifica que las esferas gubernamentales del Ejecutivo deben de contar dentro de sus espacios, con perfiles competentes y adecuados para el correcto y óptimo ejercicio del quehacer público y, por consiguiente, evitar a toda costa la emisión de una declaratoria de responsabilidad y culpabilidad de una violación de derechos fundamentales por parte de nuestro Estado, ya que de darse ésta, se afectaría la confiabilidad del respeto a derechos humanos en nuestro país, el cual sería poco atractivo para inversores y mermaría en el crecimiento económico de la nación, y con ello, se podría afectar de manera trascendental los intereses nacionales con los actuales y potenciales socios comerciales en un estadio internacional.

Incluso, no resulta desatinado esbozar, que el pleno goce y disfrute, por parte de la sociedad, de los Derechos Humanos es uno de los nuevos patrones que legitiman el ejercicio del poder público, en virtud de que “... el poder no puede lícitamente ejercerse de cualquier manera. Más concretamente, debe ejercerse a favor de los derechos de la persona y no contra ellos.”<sup>69</sup>

El nuevo paradigma es un prototipo en construcción, pero con la reforma constitucional se da un salto enorme en la protección de los derechos humanos, aunque aún no se logre materializar de manera efectiva la totalidad de los ideales previstos en ella, —evidencia de lo que se asevera es la inexistencia de un procedimiento reglamentariamente expreso que permita al ciudadano el eficaz, integral y pronto cumplimiento de una sentencia a su favor emitida

<sup>69</sup> Hidalgo Ballina, Antonio, *op. cit.*, p. 211.

por la Corte IDH, ni leyes reglamentarias que regulen la reparación integral del daño ocasionado por trasgresión a derechos humanos<sup>70</sup>,— dejándole dicha labor de cumplimiento, de manera exclusiva y unilateral, a las autoridades nacionales, adoptando la Corte IDH una postura únicamente supervisora y con la facultad de peticionarle a México la rendición de cuentas sobre las actividades que haya ejecutado para cristalizar el cumplimiento en comento.

Se debe ser consciente, que este nuevo arquetipo es un enorme reto para el sistema de gobierno en México y que en la medida en que se tengan servidores y funcionarios públicos capacitados, se estará en posibilidades de ser un país en el cual se protejan, salvaguarden y respeten, de manera más óptima los derechos humanos.

No queremos terminar este trabajo sin decirle a nuestros gentiles lectores que, a juicio propio, los derechos humanos revisten una monumental importancia para la construcción de una sociedad cabalmente humana y que su eficacia está intrínsecamente relacionada con el disfrute real de los mismos, así pues, no debemos demorar mucho en llevar a cabo todas las acciones necesarias e indispensables para lograr que se respeten totalmente y sin miramientos, adoptando los ideales que nos direcciona el *ius commune* protector de la Dignidad Humana y sus derivaciones.

---

<sup>70</sup> Si bien existe un ordenamiento denominado "ley de responsabilidad patrimonial del Estado" a través del cual se le conmina al Estado a responder sobre violaciones a Derechos humanos, es menester apuntar que no existen ordenamientos específicos que determinen el actuar del Estado frente a decisiones de la Corte IDH. Como difunden los Drs. Fix-Zamudio y Valencia Carmona, es necesario contar con un par de leyes reglamentarias; Ley para la Reparación de Violaciones de Derechos y Ley para cumplir las determinaciones de las instancias y Tribunales Internacionales.

