

**FACULTAD LIBRE DE DERECHO DE MONTERREY
LICENCIATURA EN DERECHO**



**PROGRESIVIDAD EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS;
NORMA PÉTRETA EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA**

**TESIS QUE EN OPCIÓN A TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO**

PRESENTA: ISABELLA LEAL AGUILAR

ASESOR DE FONDO: MGDO. ABEL ANAYA GARCÍA

ASESOR DE FORMA: DR. JOSÉ FABIAN RUIZ

SANTA CATARINA, NUEVO LEÓN

NOVIEMBRE, 2021

Santa Catarina, Nuevo León, a 24 de noviembre de 2021

DEDICATORIA

A mi familia:

A mi Mamá y mi Papá por su amor y paciencia durante estos años de carrera, siempre impulsándome y creyendo en mis habilidades para lograr mis metas. A mi Hermana y Hermano, por siempre escucharme y permitir que les explique los temas para repasarlos yo en mis horas de estudio. Especialmente a mi Abuela, por su fe en mi y su apoyo incondicional para poder terminar mis estudios profesionales.

A mis amistades:

Por darme espacio y tiempo para estudiar juntas, impulsarnos mutuamente, por compartir experiencias, y logros durante estos años. Por siempre darme ánimo, y por darme la oportunidad de crecer y desarrollarnos de la mano.

A mis mentores académicos y profesionales:

Por ser maestras y maestros en el aula y en la vida profesional. Por creer en mi, en mi capacidad, y ofrecerme oportunidades tanto académicas como laborales para crecer y desarrollarme como futura jurista y abogada. Por brindarme asesoría, por enseñarme con pasión, y por demostrarme lo que es tenerle “amor al arte” dentro del mundo del Derecho.

RESUMEN

A partir de la reforma constitucional en México del 2011 se reestructuró el sistema jurídico mexicano para tener como eje central de la Norma Suprema de la Nación la materia de Derechos Humanos. Dicha reforma modificó las relaciones entre autoridad y gobernados, y reestructuró el razonamiento jurídico de las normas, el actuar de la autoridad, y los límites al poder. El presente estudio analiza los efectos dentro de la teoría jurídica al incluir de forma literal los principios a través de los cuales se deben de interpretar y aplicar los Derechos Humanos, ya que las autoridades se ven obligadas por la Constitución a actuar conforme a ellos y limitar el ejercicio del poder en razón de los mismos. Particularmente, el estudio se centra en el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos incluido dentro del artículo primero constitucional. Esto, ya que es un principio que, por su mera naturaleza, solo puede ser entendido en torno a su aplicación en normas futuras, y por lo tanto conforma un elemento de intangibilidad constitucional. Ello convierte al artículo primero constitucional una norma pétrea implícita, por lo que no deben admitirse reformas en contrario a los Derechos Humanos a nivel constitucional.

Palabras Clave: Derechos Humanos, Normas Pétreas, Derecho Constitucional Mexicano, Principio de Progresividad y no Regresividad.

ABSTRACT

As of the Mexican constitutional amendments of 2011, the Mexican legal system was restructured to include Human Rights as the central axis of the nation's supreme norm. The aforementioned amendments modify relations between the authorities and the society they rule over and restructures the legal reasoning of national norms, acts of authority, and the limits to how power is exercised. The present study analyzes the effects within the national legal theory of including in literal form the principles through which Human Rights must be interpreted and applied, since the authorities are forced by the Constitution to act under them, and thus are limited in their exercise of power because of them. Specifically, this study focuses on the principle of progressivity and non-regressivity in the field of Human Rights included within the first article of the Constitution. This since it is a principle that, by its very nature, can only be understood around its application towards future norms, and therefore constitutes an element of constitutional intangibility. This makes the first article of the Constitution an implicit unamendable norm, therefore amendments contrary to Human Rights should not be admitted at the constitutional level.

Key Words: Human Rights, Unamendable Norms, Mexican Constitutional Law, Principle of Progressivity and Non-Repressiveness.

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULOS	
I. MARCO TEÓRICO	6
A. Naturaleza y Función de las Constituciones	6
B. Naturaleza de las Normas Pétreas y su Interpretación	10
1. Concepto General	10
2. Evolución y Ejemplos de Aplicación	13
C. Poder y Límites al Poder	17
1. Contraposición de Teorías Kelsen y Schmitt	17
II. CASO MEXICANO	20
A. Reforma Constitucional en Materia de Derechos Humanos 2011	20
1. Naturaleza de los Derechos Humanos y Principios Generales que los Rigen	23
2. Obligaciones del Estado Mexicano ante los Derechos Humanos	27
i. Derivados de la Reforma Constitucional	27
ii. Derivados de los Tratados Internacionales	32
B. Principio de Progresividad y No Regresividad en Materia de DDHH	37
III. ART. 1º CPEUM COMO NORMA PÉTREA	42
A. ¿Por qué constituye el principio de progresividad y no regresividad en materia de DDHH una norma pétrea constitucional?	42
CONCLUSIONES	47
BIBLIOGRAFÍA	51

INTRODUCCIÓN

México ha tenido una historia complicada entorno a los alcances y límites de la Constitución. A la historia reciente precedida de los 70 años de la hegemonía del Partido Revolucionario Institucional (PRI), seguidos por la alternancia política, y más aún con un reciente Gobierno Ejecutivo Federal que parece busca regresar a las facultades metaconstitucionales del Presidente que existieron durante el periodo hegemónico. Hemos sido un país en el que la voluntad política ha definido los límites y la validez de las reformas del sistema jurídico mexicano al ver, en términos de Schmitt, a la Norma Suprema como una herramienta política, y no necesariamente como la norma fundamental del Estado Mexicano. Esto ha impedido que la Constitución sea vista como lo que debería ser, la base fundamental del Estado. Un verdadero límite al poder, en lugar de un mero reflejo de la voluntad de la clase política en turno.

A más de una década de la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos las autoridades mexicanas no han sabido, o no han querido, aplicar de forma eficiente ni efectiva los principios previstos en la misma Constitución para cumplir con su obligación de garantizar y respetar los Derechos Humanos de toda persona dentro del territorio mexicano.

Más aún, a pocos años de la alternancia política a nivel federal, vuelve a surgir un partido político que logra obtener una mayoría del Poder Legislativo en el Congreso de la Unión, de la mano del control del Poder Ejecutivo Federal, que a pesar de haber perdido fuerza dentro del poder legislativo y los gobiernos estatales en las elecciones del 2021, al consolidar alianzas políticas y acuerdos para mantener el voto mayoritario, nos obliga a replantearnos que tan rígida es nuestra Constitución como herramienta para limitar al Poder Público. Los límites constitucionales tienen que ser analizados, sobre todo, a la luz de fuerzas políticas que buscan jugar con elementos esenciales de la Norma Suprema a su voluntad, en lugar de someterse a los principios consagrados dentro de ella.

La reforma constitucional en materia de Derechos Humanos del 2011 inserta dentro del texto de forma explícita el principio de progresividad, que no se puede entender ni interpretar sin su contra parte, la no regresividad de los Derechos Humanos. Este principio por su misma naturaleza solamente permite ser utilizado como herramienta interpretativa para normas futuras, y en caso de aplicarse una norma contraria a dicho principio, para analizar su validez material al comparar lo que había antes de dicha reforma, y lo que existe posterior a ella. Además de incluir dicho principio interpretativo, la reforma establece la obligación de todas las autoridades del Estado Mexicano de respetar y garantizar los Derechos Humanos. Esas obligaciones están directamente relacionadas con el principio anteriormente mencionado.

El principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos, es conformado por una serie de elementos que serán analizados. Es un principio que, en cuanto a un análisis lógico, debe entenderse a futuro, ya que su objetivo es el de mantener un estándar mínimo de respeto y garantía de los Derechos Humanos por parte del Estado. Esto conforme a las medidas posibles tomando en consideración los límites materiales del Estado, así como la interacción de la norma dentro de la esfera jurídica de aplicación en la que va a existir y, en caso de consagrar más Derechos Humanos, la ponderación adecuada en cuanto a buscar garantizar la mayor cantidad de derechos con la menor cantidad de límites y/o afectaciones.

En esencia, el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos establece que los Derechos Humanos, una vez otorgados, no pueden ser eliminados del sistema jurídico, ni limitados sin una causa que lo justifique.

Si bien el principio no es absoluto, sí protege el núcleo esencial de los derechos a los que hace referencia. Por lo cual el Estado no puede en principio intervenir en la esencia de los Derechos Humanos. El mismo Estado se ve limitado ante esta obligación constitucional, y a menos de que una afectación a los Derechos Humanos previamente garantizados sea justificado y razonable, no pueden verse mermados.

El objetivo del presente trabajo es analizar si el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a través principio de progresividad y no

regresividad anteriormente mencionado en materia de Derechos Humanos, conforma lo que en la doctrina es denominado como una norma pétrea constitucional implícita, que, en caso de ser considerada como tal, tendría la capacidad de limitar el tipo de reformas que se pueden hacer dentro de la Norma Suprema Nacional. De ser así, podría incluso permitir la expulsión de reformas constitucionales que busquen limitar, restringir, o dejar de reconocer en su totalidad Derechos Humanos previamente reconocidos y protegidos por él mismo texto fundamental, cuando dichas reformas no se encuentren justificadas, ni sean consideradas como razonables a través de un estudio jurídico de las mismas.

La pregunta es particularmente relevante en la actualidad, ya que a partir del año 2000, México dejó de tener un Gobierno que acaparara con la totalidad de los poderes de las diferentes ramas y niveles del Estado que están sujetas a la voluntad democrática. El país mutó de tener un grupo en particular en el poder, para dar lugar a la alternancia política, que pone fin a las capacidades meta-constitucionales de las que gozaba el partido político en el poder. Esto impulsó la necesidad de contar con instituciones claramente delimitadas en razón de sus funciones, y a contar con claridad y estructuralidad para determinar sus competencias, facultades, y alcances de las mismas.

México se encuentra nuevamente en una situación en la cual un solo partido político logró consolidar la mayoría del Poder Legislativo Federal, y a su vez tener el control del Poder Ejecutivo Federal. Al ser quienes ocupan dichos cargos de una sola coalición política, pueden generar a través de acuerdos políticos, y no necesariamente debates y estudios legislativos, la mayoría necesaria para la aprobación de reformas constitucionales a pesar de la pseudo rigidez prevista por vía de su proceso reformador agravado. Reformas que sin un verdadero análisis y meramente por vía de dichos acuerdos políticos de la voluntad del grupo que ejerce el control mayoritario, pueden llegar a afectar de forma regresiva los Derechos Humanos de quienes son gobernados.

Esto forzosamente hace que se cuestionen los límites del poder reformador constitucional ante una situación que en México no se había visto desde la hegemonía del PRI, y que actualmente, es la primera vez que existe desde la reforma constitucional del 2011, que replantea la base jurídica del sistema nacional, en el cuál los Derechos Humanos

son un elemento vital y necesario que debe ser considerado al momento de tomar decisiones políticas de cualquier naturaleza, principalmente, dentro de la misma Constitución.

La democracia mexicana es joven, considerando que la alternancia política apenas llega a tener poco más de 20 años. Al ser así resulta que, a su vez, es una democracia sumamente frágil y constantemente sometida a retos tanto políticos como jurídicos. Sus instituciones y organismos están constantemente siendo cuestionados por los grupos en poder para deslegitimarlos, y a su vez modificados según los intereses y acuerdos de quienes gobiernan el país. Ante un tema tan relevante como los son los Derechos Humanos, es necesario analizar cuáles son los alcances que el Estado tiene en esta materia en particular, a pesar del poder reformador que pueda llegar a tener a través de la representación soberana que se busca en los estados democráticos. Esto ya que la concentración del poder puede llevar a abusos del mismo.

En principio, la propuesta de este trabajo puede parecer una paradoja, ya que aborda la posibilidad de que una reforma constitucional sea considerada inconstitucional por su contenido material.¹ Uno podría fácilmente cuestionarse si una reforma ya aprobada y dentro de la Constitución podría ser declarada inconstitucional al formar parte del mismo cuerpo normativo del cual se busca expulsar por su misma naturaleza, sobre todo ante la ausencia explícita de un límite de tal naturaleza. Sin embargo, el trabajo busca analizar la posibilidad de que este límite ya existe de una forma implícita, que al día de hoy no ha sido analizado ni aprovechado, dentro de la misma Constitución Mexicana.

Las constituciones democráticas tienen a su vez elementos que conforman la esencia de lo que de acuerdo con la doctrina debe ser una Constitución para efectos de un Estado moderno. Entre dichos elementos se encuentran los límites al poder, algunos de dichos límites explícitos se encuentran en los contrapesos, tales como la división de poderes, y otras cuestiones básicas relacionadas con este tipo de documentos fundamentales que se consideran elementos necesarios en las naciones modernas. En su mayoría, estos elementos se han visto como una serie de límites formales en cuanto a qué pueden y qué no

¹ Roznai, Yaniv. En el Seminario “¿Puede una reforma constitucional ser inconstitucional?” Canal El CEP Presenta. Nov. 2020. Disponible en Línea: YouTube <https://www.youtube.com/watch?v=-gVNPn2lN3E&t=5s&ab_channel=ElCEPPresenta> Fecha de Consulta: 05 de mayo, 2021.

pueden hacer las autoridades según su función en cuanto a la esfera de sus competencias, pero también se encuentran relacionados con los procesos que se tienen que llevar a cabo para que una autoridad pueda ejercer sus funciones y crear las normas que considere necesarias. Entre estas por lo general se encuentran los requisitos de forma para los actos de las diversas autoridades y, en ciertos actos, los requisitos materiales y límites de los alcances de los mismos.

El análisis, que se presenta en este ensayo está dirigido a la propuesta de los límites materiales de las reformas constitucionales, particularmente en materia de Derechos Humanos. Alegando que a través del principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos previsto en el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos encontramos ante una norma pétrea implícita.

I. MARCO TEÓRICO

A. Naturaleza y Función de las Constituciones.

Dentro del Derecho Constitucional existe una gran variedad de definiciones para establecer lo que es en sí una Constitución, particularmente lo que es una Constitución Democrática. Para definir la naturaleza y función de la constitución, se tienen que esclarecer ciertos elementos principales dentro de lo que conforma la Norma Suprema dentro de nuestro sistema jurídico. Se debe dejar en claro que cuando se habla de una Constitución, estamos hablando de la norma fundamental de un Estado, la cuál representa la soberanía de éste y del pueblo a quien rige por virtud de un sistema democrático. Las Constituciones a su vez se ven conformadas en gran parte por dogmas y principios plasmados dentro de la misma, en el caso México a partir del 2011 el mayor dogma dentro de esta es el reconocimiento de los Derechos Humanos, y los principios por los cuales estos deben de ser interpretados. Otro elemento necesario es la organización del Estado mismo, se reconoce la necesidad de crear una división de poderes y una serie de pesos y contrapesos entre estos. Finalmente, las constituciones deben contemplar los mecanismos que existirán para su propia defensa, por lo general, a través de tribunales constitucionales.

Norma Fundamental: Tanto Hobbes como Locke reconocen que la Constitución es una norma fundamental que emana de la voluntad de los gobernados a efecto de generar la forma de gobierno a la que se van a someter y los límites que tendrán tanto gobernados como gobernantes al rigor de estas². La Constitución, es el documento que crea al Estado dentro de los cuales estos límites impuestos permitirán la convivencia y el vivir en sociedad.

Este concepto parte del reconocimiento de un derecho natural previo al Estado que se va a constituir en su momento para auto determinarse como tal y fijar la voluntad soberana del poder constituyente, los derechos de quienes serán gobernados, la forma de gobierno, y los límites de la autoridad que va a gobernar.

² Salazar Ugarte, Pedro. *La Democracia Constitucional: Una Radiografía Teórica*. 3ra reimpresión. México, Fondo de Cultura Económica, 2006/2013. p. 77. Fecha de Consulta: 05 de mayo, 2021.

De acuerdo con Hobbes, dentro de dicho estado constituido las personas renuncian a todos sus derechos naturales salvo al derecho a la vida, de acuerdo con Locke sucede lo contrario, las personas conservan todos sus derechos naturales salvo el que implica el hacerse justicia por su propia mano³.

Al momento de nombrar a la Constitución como una norma fundamental, también entendemos que contendrá dos tipos de normas al ser el documento “fundante” de un Estado. Estas siendo las que constituyen y organizan los poderes del Estado (entiéndase sección orgánica de la Constitución), dentro de las cuales se encuentra la atribución del poder; y por otro lado aquellas normas que dirigen y a su vez limitan el actuar del Estado, principalmente a través del reconocimiento de los Derechos Humanos (entiéndase sección dogmática de la Constitución).⁴ Esto se relaciona a su vez con el segundo y tercer elemento, el reconocimiento de Derechos Humanos, y la organización de Estado.

Reconocimiento de Derechos Humanos: El mero hecho de que exista una constitución implica el reconocimiento de ciertos derechos naturales inherentes de las personas para a su vez tener la capacidad de reunirse y optar por generar un órgano constituyente del cual emane el mismo documento. Para establecer algunos de los límites constitucionales de las autoridades, hay que definir los derechos básicos de los gobernados. Los Derechos Humanos son la base de cualquier estado de derecho moderno, particularmente uno que se denomine democrático y constitucional.

Dentro de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, documento clave para la evolución histórica en materia de Derechos Humanos emanado durante la revolución francesa, se establece:

*“Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution” (“Toda sociedad en la que no se garantizan los derechos, ni se determina la separación de poderes, no tiene Constitución”)*⁵.

³ Loc. Cit.

⁴ Alexy, Robert. “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”. (Trad. Sánchez Gil, Rubén, de la versión original alemana). México, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, 2009. p. 3. Disponible en línea: CoIDH < <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf> > Fecha de Consulta: 05 de octubre, 2021.

⁵ **Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789** (Francia). Promulgación Ago. 26, 1789. Disponible en línea: <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/node/3850/pdf>> Fecha de Consulta: 05 de mayo, 2021.

Esto hace referencia a que un elemento vital de cualquier Constitución, el garantizar los derechos de sus gobernados. Este es el primer paso necesario para la constitución de cualquier Estado moderno.

Además de la importancia que se le da a los Derechos Humanos dentro del contexto constitucional éstos, no dejan de tener especial relevancia en un plano internacional. Los Derechos Humanos cuentan con una serie de principios que ayudan a entender e interpretarlos de forma eficiente y efectiva. Conceptos que, a primera vista, parecen ser abstractos. Los Derechos Humanos a primera vista parecerían ser ideales, no cuestiones que puedan ser certeros y por ende materializables. Para ello existen los principios de interpretación, que permiten entender a los mismos y, en un determinado momento, aplicarlos y volverlos efectivos. Entre estos principios se encuentran: el principio de universalidad, el principio de interdependencia, el principio de indivisibilidad, y el principio de progresividad y no regresividad de los mismos.

Claramente los Derechos Humanos como se entienden hoy en día tienen que ser analizados bajo la lógica del derecho *ius naturalista*. Pero es vital dentro de cualquier sistema jurídico el reconocimiento expreso en las normas, sobre todo Constitucional, para traducirlos al derecho positivo y garantizar así su protección. Esto no quiere decir que los Derechos Humanos no existen si no se reconocen dentro de una norma escrita, sino que una de las formas más esenciales y necesarias para asegurar su protección, es la introducción de éstos de forma literal dentro de los sistemas jurídicos de los Estados.

Organización del Estado: Las Constituciones también establecen la forma de gobierno, la división de poderes, las facultades de las autoridades, y la forma en la que el estado de derecho y el sistema jurídico en general se desenvolverán en el Estado Constituido. Generalmente, la organización del Estado conforma por sí mismo una medida de protección ante el abuso de poder de las autoridades. Esto ya que busca evitar la concentración de poder en un solo órgano. La división de poderes, los controles y los límites al mismo se dan a través de una evolución histórica del mismo poder. Desde las primeras constituciones ya se buscaba proteger a los gobernados de esta forma de abusos arbitrarios por parte de quien tuviese la autoridad en cualquier tipo de comunidad.

Mecanismos de Defensa Constitucionales: Kelsen alega que el Poder Judicial, en principio, es quien por vía del control concentrado de constitucionalidad y a través de la independencia un Tribunal Supremo, está encargado de proteger y mantener la Constitución.⁶ Una constitución que establece límites al poder, y a su vez busca ser una constitución democrática y garante de derechos, debe tener vías procesales dentro de su mismo texto que le permitan a los gobernados defender su esfera de derechos. Esto para garantizar que lo que prevé la misma Constitución, que por su naturaleza se encuentra en un rango superior a cualquier otra norma dentro del sistema jurídico, no sea solamente un discurso político ni letra muerta, sino una serie de normas coercitivas que obligan al Estado a funcionar según las necesidades de los gobernados. Por ende, la Constitución otorga al pueblo los medios necesarios y la posibilidad de exigir ante las autoridades correspondientes, la protección de sus derechos, particularmente sus Derechos Humanos, cuando éstos se ven ultrajados por los órganos del Estado.

Todos estos aspectos constitucionales sirven de guía para encuadrar y analizar la existencia de elementos sustanciales que forman parte esencial de los sistemas normativos en los estados democráticos. Dichos elementos sustanciales limitan al poder de forma explícita en cuanto a como prevén los aspectos formales de ejercicio de funciones y poderes, así como la esfera dentro de la cuál cada autoridad puede actuar, y cuando se encuentran impedidos para ello o hasta que punto pueden intervenir. Pero también introduce elementos esenciales materiales que protegen conceptos abstractos como la dignidad humana a través de los Derechos Humanos.

⁶ Kelsen, Hans. **Teoría General del Derecho y del Estado**. (Trad. García Máynez, Eduardo). México, Comercial Nardosa, S.A., 1969, p. 185. Fecha de Consulta: 25 de marzo, 2021.

B. Naturaleza de las Normas Pétreas y su Interpretación.

1) Concepto General.

Como anteriormente se estableció, la Constitución tiene ciertos límites en cuanto a su capacidad de ser reformada. Estos límites pueden ser formales o pueden ser materiales. Hay constituciones cuyo proceso de reforma es más flexible que otras cuyo proceso de reforma es más rígido. México es en principio considerado como un país con una Constitución rígida, a pesar de contar con múltiples reformas a la misma según el grupo político en el poder. Esto debido a que para llevar a cabo una reforma constitucional se requiere un proceso agravado, es decir, que requiere mayores elementos formales para aprobar una reforma dentro de su sistema normativo que las que requeriría una ley común.⁷

Las normas pétreas también conocidas como normas de intangibilidad, son aquellas que no admiten reforma en contrario. Las normas pétreas dentro de sistemas constitucionales crean una jerarquía entre normas dentro de la misma Constitución. Esto ya que, al no admitir reformas en contrario, restringen el alcance que podrían llegar a tener normas futuras o bien marcan la pauta de interpretación para otras normas constitucionales. El rol de las normas pétreas es el de fungir como “barreras de cambio” para mantener principios constitucionales que deben mantenerse inalterables para proteger la existencia, esencia, e inclusive identidad Constitucional de un Estado.⁸

Las normas pétreas en principio ayudan a fortalecer esa concepción de una Constitución rígida. Esto ya que las normas pétreas en sí conforman una prohibición explícita de reforma en contra del sentido de la misma norma o bien generar modificaciones que por su naturaleza sean contrarias a los fines de la misma Constitución.

Las normas pétreas pueden ser explícitas o implícitas, con una tendencia a ser explícitas.⁹ Dentro de los sistemas que contienen normas pétreas, cuando estas son

⁷ **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** (Promulgada Feb. 5, 1917/Mayo 28, 2021). Artículo 135.

⁸ Roznai, Yaniv. **Unconstitutional Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Powers.** Tesis para optar al grado de Doctor en Filosofía. Londres, Inglaterra, Reino Unido. The London School of Economics and Political Science. Feb., 2014, p. 24. Disponible en Línea: Etheses <http://etheses.lse.ac.uk/915/1/Roznai_Unconstitutional-constitutional-amendments.pdf> Fecha de Consulta: 03 de octubre, 2021.

⁹ Loc. Cit.

explicitas, le dan mayor legitimidad al poder legislativo para actuar. A diferencia de si estas se encuentran de forma implícita y tienen que partir de una interpretación de las mismas.

Por lo general, las normas pétreas implícitas consagran las políticas, los principios, o las decisiones fundamentales que conforman la esencia misma de los Estados, y los dogmas e identidades que buscan representar. Éstas pueden acaparar desde temas como la forma de Estado, los fines de éste, la forma de gobierno, el ejercicio del poder público, e inclusive los límites del poder y control del poder público.

Lo anterior bajo la lógica de que el poder reformador constituido dentro de la misma Constitución debe tener el propósito de preservar la Constitución misma, y no el fin de destruirla. Dentro de esto se incluye preservar los fines y las bases que le dan propósito al documento fundamental, inclusive a través de su evolución.

En materia de poderes constitucionales cuando se habla de la redacción de normas generalmente se hace referencia a un poder constituyente, el que crea en primera instancia la norma constitucional, y un poder constituido, el que queda conformado por el constituyente y existe dentro del sistema de la Constitución como norma viva. Dentro de las facultades que tiene el poder constituido existe la posibilidad de reformar el documento supremo creado por el poder constituyente. Esto se conoce como el poder reformador constitucional, el cual en México recae en el Congreso de la Unión, con la necesidad de obtener la aprobación de por lo menos la mitad más uno de los congresos locales estatales para su convalidación.

Esto quiere decir que el poder reformador es un poder delegado y, a su vez, al ser un poder delegado, se convierte en una situación de confianza normativa otorgada a quien se le dotan las facultades para ejercer dicha función¹⁰, y al contar con la capacidad de modificar la norma suprema que funge como base de todo el sistema normativo del país. Como tal y al ser un poder delegado por otro originario, el constituyente tiene límites dentro de los cuales tiene permitido actuar. El concepto de los límites al poder existe dentro de todas democracias constitucionales. Las autoridades en todos los niveles que conforman el

¹⁰ El CEP Presenta. (27 de Nov. 2017). **¿Puede una reforma constitucional ser inconstitucional?** [Archivo de video]. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=-gVNPn2IN3E&t=5s&ab_channel=EICEPpresenta Fecha de Consulta: 29 de junio, 2021.

gobierno se ven limitadas a hacer solamente lo que les es permitido, esto es conocido como el principio de legalidad en materia administrativa.

En ese sentido, el poder reformador no solamente puede ser limitado, si no que es limitado en diferentes cuestiones. Esto puede ser debido a las esferas dentro de las cuales le es permitido actuar al órgano en específico, o a través de los límites que tienen los individuos como autoridades. A manera de ejemplo, en México todas las autoridades tienen la obligación de respetar, garantizar, proteger, y promover, dentro de las esferas de sus competencias, los Derechos Humanos. Esto constituye un límite al momento de actuar, que, a pesar de estar en la Constitución, muchas veces debido a ignorancia, negligencia, o ideología, puede llegar a ser ignorado. Sobre todo, en órganos en los cuales la toma de decisión es una acción colegiada, como lo pueden ser el Poder Legislativo Federal o los Congresos Locales.

Un límite con mayor vinculación puede ser aquel impuesto dentro del mismo sistema normativo para efecto de los elementos formales o materiales que debe contener una reforma. En este caso, los límites y prohibiciones materiales para ser considerado válido. Por lo general los límites explícitos que llegan a existir en las constituciones se relacionan con la forma de Estado, cuestiones procedimentales para reformar las normas, atributos propios de los poderes, o incluso la perpetuidad de la misma Constitución. Por otro lado, la existencia de dichas normas de manera implícita a sido sujeto de debate, ya que dichas normas pétreas implícitas solamente podrían ser consideradas como tal a través de la interpretación de las mismas, no por mandato de la norma constitucional. Durante la revolución francesa, el institucionalista Maurice Hauriou, argumentaba que estos límites implícitos al poder reformador constitucional respondían a una serie de principios fundamentales superiores al texto constitucional. Él alegaba que el mismo control de la validez de las reformas constitucionales no podían escaparse del escrutinio de un juez, ya que podría haber reformas que atentasen en contra de la misma legitimidad de la constitución.¹¹

¹¹ Hauriou, Maurice. “**An Interpretation of The Principles of Public Law.**” (Trad. de Yaniv Roznai, Harv. L. Rev. 1918) Citado por: Roznai, Yaniv. **Ob. Cit.** pp. 51 -52.

Dentro de la hipótesis de que efectivamente el artículo primero constitucional consagre una norma pétrea, entonces estaríamos hablando de una excepción a la regla general. Dicha regla general es que en principio el Congreso de la Unión tiene las facultades para reformar la misma Constitución, y que las normas dentro de esta tienen que interpretarse en caso de aparente contradicción, sin embargo, se encontraría limitada en cuanto a la materia de Derechos Humanos a través de esta norma.

2) Evolución y Ejemplos de Aplicación.

Existe un momento de quiebre entre lo que solían ser las normas pétreas, y lo que ahora se entiende por norma pétrea dentro de la doctrina. Antes de la segunda guerra mundial, las normas pétreas eran consideradas exclusivamente para mantener la estructura del gobierno, y la preservación del Estado. Antes de la segunda guerra mundial a pesar de existir el concepto del “derecho natural”, a lo que se hacía referencia dentro de la doctrina relativa a la intangibilidad de las normas, o bien las normas pétreas, era el mantener “espíritu de la ley”¹².

Lo anterior se entendía como la razón lógica, trascendental, o incluso teoría originaria de una norma. Montesquieu alegaba que las reformas podían modificar una norma siempre y cuando se respete el espíritu de la misma, ya que de lo contrario se estaría corrompiendo dicha norma, y se encontraría uno ante un poder despótico¹³.

Posterior a la segunda guerra mundial, a través del reconocimiento de ciertos valores universales, y particularmente el reconocimiento internacional de los Derechos Humanos por parte de la comunidad internacional a través de tratados y creaciones de organismos como la ONU (Organización de las Naciones Unidas), empieza la doctrina a sujetar las normas internas de los Estados a ciertos estándares relacionados con los principios universalmente reconocidos. Ya no solo se enfoca la inmutabilidad de las normas en la forma de gobierno, ni en los procesos en general a las que puedan estar sujetas, ni a la intención detrás de ellas. Las normas pétreas intangibles empiezan a recopilar elementos propios del derecho natural

¹² De Secondat de Montesquieu, Charles. « **De l'Esprit des Lois.** ». Francia, École Alsacienne, 1758/1995, p. 22. Disponible en Línea : École Alsacienne <http://archives.ecole-alsacienne.org/CDI/pdf/1400/14055_MONT.pdf> Fecha de Consulta: 01 de septiembre, 2021.

¹³ Ídem., p. 104.

a través de este reconocimiento general para ir determinando elementos propios de la esencia de la dignidad humana, y por ende adopta a los Derechos Humanos cómo elemento irreformable e imposible de ignorar tras una guerra que develó prácticas extremas durante la segunda guerra mundial que el mundo entero juro jamás repetir.

Los Derechos Humanos, entendidos como tal, se vuelven en varios sistemas la base esencial de las constituciones. A pesar de haber sistemas, como es el caso mexicano, en el que se reconocían en mayor o menor medida y lo que se conocía como garantías individuales, derechos fundamentales, o incluso derechos del hombre y del ciudadano; los Derechos Humanos a través de su concepción moderna, se vuelven un elemento necesario para diversos Estados. Se adoptan a nivel internacional una serie de principios a través los cuales los Estados empiezan a entender que estos derechos son reconocidos, no otorgados, y que emanan de la misma naturaleza del ser humano.

En el régimen post-nazi en Alemania, particularmente, se genera este rechazo al *ius positivismo* puro en *pro* de las teorías del derecho natural, entendiendo éstas como los Derechos Humanos. A pesar de ya contar con doctrina sobre la intangibilidad de las normas emanada de la Constitución de Weimar, que establecía normas pétreas explícitas en relación con la denominada identidad constitucional y la forma de gobierno, posterior a la segunda guerra mundial se establecen como parte de las normas pétreas aquellas relacionadas con la democracia, el federalismo, y la dignidad humana.¹⁴

En otros países esta intangibilidad deriva de un rechazo absoluto al pasado en el cuál el Estado solía hacer uso de la Constitución como herramienta política más que como norma fundamental. Tal es el caso de Grecia, que actualmente solo permite la revisión y reforma de las normas constitucionales que no sean consideradas como fundamentales a la naturaleza de la misma, lo cuál le dota de un mayor grado de rigidez constitucional y protección material a su norma suprema.¹⁵

En otros Estados se ha optado por reconocer en menor o mayor medida la existencia de normas pétreas implícitas. Reconociendo así los límites del poder reformador que tiene el

¹⁴ Ob. Cit. Roznai. P. 28, 38 y 52.

¹⁵ Ob. Cit. Roznai. P. 38.

poder constituido. Por ejemplo, doctrinarios estadounidenses han llegado a considerar la catorceava enmienda constitucional como una norma pétrea inmutable y fuera del alcance de las facultades reformadoras constitucionales al ser por su mera naturaleza, una norma sumamente fundamental.¹⁶

La catorceava enmienda, nace después de la Guerra Civil en Estados Unidos, y establece los derechos de la ciudadanía, la protección igualitaria ante la ley, y el prorrateo y la deuda de la guerra recientemente concluida. Los elementos fundamentales de esta norma en particular se encuentran en los derechos que consagra la misma, los de la ciudadanía, y la protección igualitaria ante la ley. Dicha enmienda solo ha sido modificada posteriormente para garantizar una mayor esfera de derechos a la ciudadanía. Esto a través de la vigesimosexta enmienda que garantiza el derecho al voto de todo ciudadano que ha cumplido los 18 años.¹⁷

Lo que tienen en común los Estados y doctrinarios que analizan la posibilidad de la existencia de normas pétreas implícitas, ya sea a través de la interpretación directa de los principios contenidos en sus normas o a través de textos conceptuales que proponen dichas posturas, es que la rigidez constitucional responde a elementos como la garantía de continuidad de los principios esenciales de la Constitución dentro de la cual se encuentran. Esto, porque se considera dentro de la doctrina que la identidad constitucional es el verdadero límite al poder de reforma. Ella se identifica a través de tanto cláusulas de intangibilidad, pero también, a través de los valores y principios vinculantes que existen dentro de las normas supremas. Por ello no resulta sorprendente el hecho de que la mayoría de las normas implícitas estén relacionados con lo que se consideran los mismos elementos ya mencionados que dan validez a una constitución. Tal como es el reconocimiento de los Derechos Humanos, sus alcances y aplicación (en un sentido garantista amplio, no de forma restrictiva), la división de poderes, la conformación de los estados, las garantías procesales, e incluso los elementos formales de validez de las normas.

¹⁶ Ob. Cit. Roznai. P. 53.

¹⁷ **The Constitutional Amendments.** Vigente desde Feb. 7, 1795/Mayo 7, 1992. En: America's Founding Documents. Estados Unidos, National Archives. Disponible en Línea: <<https://www.archives.gov/founding-docs/amendments-11-27>> Fecha de Consulta: 03 de octubre, 2021.

Por otro lado, hay quienes hacen una distinción marcada entre lo que es una norma pétrea o intangible y lo que es una garantía constitucional, esto principalmente en razón de las normas que establecen procesos y elementos formales, no necesariamente las que contienen elementos materiales. Ya que aseguran que los procedimientos son garantías para el ejercicio del poder que no limitan al mismo, sino que lo regulan. Es por ello que hay teorías que establecen que las únicas normas pétreas son aquellas que contienen límites materiales dentro del ejercicio democrático, sean explícitas o implícitas, ya que existen principios o valores que buscan proteger la misma esencia constitucional.¹⁸

¹⁸ Agudelo Ibáñez, Sirley Juliana. “*Identidad Constitucional: límite a la reforma constitucional en Alemania, Italia y la India.*” Junio, 2015. Disponible en Línea: **Revista Academia & Derecho.** No. 11, 2015 <
<http://www.unilibrecucuta.edu.co/ojs/index.php/derecho/article/view/88/82>> pp. 125 – 129. Fecha de Consulta: 03 de octubre, 2021.

C. Poder y Límites al Poder

Como bien se menciona previamente, el Estado se ve limitado en cuanto a su actuar como autoridad por vía de diferentes mecanismos para garantizar los derechos de los gobernados. Sean estas garantías procesales o normas pétreas intangibles. Dichos mecanismos para controlar al poder de la autoridad se presentan de diferentes formas. Están, por ejemplo, la división de poderes, las medidas de protección constitucionales que prevé la misma norma suprema, así como los límites relacionados a la esfera jurídica de los gobernados que la misma Constitución establece a través del reconocimiento de los Derechos Humanos por parte del Estado.

Dentro de los órdenes jurídicos de los estados constitucionales y democráticos entendemos que los límites al poder resultan necesarios para evitar abusos por parte de gobiernos absolutistas. Ésto, además de ser herramientas de protección necesarias para los gobernados en contra de ejercicios discrecionales y arbitrarios por parte de las autoridades. Sin embargo, el exceso de rigidez y control de los límites al poder puede llegar a generar un quiebre. Ello si las autoridades no tienen facultades ni poder suficiente para adecuar las normas, sobre todo la norma fundamental, a la realidad y los cambios políticos y sociales que puedan venir con el paso de las épocas. Es por ello que el estudio de los límites al poder en razón de cuestiones materiales resulta tan necesario. El objetivo es mantener la continuidad de ciertos principios constitucionales, sin limitar de forma absoluta la adecuación normativa, esto sin perder los principios esenciales que los límites buscan proteger.¹⁹

1) Contraposición de Teorías: Kelsen y Schmitt:

Uno de los debates más relevantes al hablar sobre la constitución y su misma naturaleza y función, es el debate clásico planteado entre las posturas de Kelsen y Schmitt. Bobbio define el debate entre Kelsen y Schmitt como los dos lados son la misma moneda al establecer que la contraposición es entre derecho y poder. Mientras que Kelsen establece

¹⁹ Loc. Cit.

que el poder debe someterse a la Constitución, Schmitt alega que la Constitución está por debajo del poder; esto ya que ve a la Constitución meramente como un proyecto político.

Kelsen es partidario de la postura del normativismo jurídico en el cual por la misma naturaleza la Constitución se vea esta como la Norma Suprema en éstas establecen derechos y obligaciones del ciudadano los Derechos Humanos reconocidos como tales y las funciones y límites del poder o autoridad. Asimismo, se establece que las constituciones tienen que tener métodos de defensa de la jurisdicción constitucional.

Schmitt por otro lado es de la idea del decisionsismo político. Él ve a la Constitución como un proyecto de unidad política, ya que considera que quien asume la Presidencia de un país que fue electo por la ciudadanía, y por lo tanto representa la soberanía legítima del pueblo y debe resolver las cuestiones constitucionales que emanen dentro de su jurisdicción. Él considera que no hay necesidad de un Tribunal Constitucional porque los problemas relacionados a la Constitución son de naturaleza política, no jurídica, por lo que le corresponde al poder ejecutivo resolverlos.²⁰

Dentro del sistema jurídico mexicano hoy reconocemos que el derecho constitucional debe estar a la cabeza de los criterios para determinar los límites de la autoridad. Estos siguiendo la teoría propuesta por Kelsen. Sin embargo, y a pesar de ser un debate de más de 100 años, encontramos actores políticos que todavía se inclinan a la ideología propuesta por Schmitt. Esto se replica a su vez en toda Latinoamérica, donde hemos visto en los últimos años a personajes que llegan a puestos de autoridad y alegan tener la representación soberana y total del pueblo que los ha elegido. Esto al ser quienes fueron seleccionados por vía del sufragio legítimo para ejercer sus funciones. Particularmente en México, hemos visto este discurso replicado por el Poder Ejecutivo Federal.

Ahora bien, ante esta tendencia que vemos dentro de la voluntad política mexicana de modificar según el grupo de control la Constitución sin buscar prever mantener elementos esenciales dentro de la norma suprema, y verla meramente como una herramienta

²⁰ Martín Armengol, Raúl A., "Norma fundamental y poder político." Junio. 2012. Disponible en Línea: **Revista Politetia**. No. 48, 2012. <<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=170026397004>> Fecha de Consulta: 15 de agosto, 2021.

política que se puede reformar a voluntad para cumplir fines específicos, resulta necesario analizar los mismos límites que pueden existir para reformar el documento fundamental de nuestro país y seguir garantizando los elementos esenciales que protege la Constitución, pero particularmente cumplir con la obligación de toda autoridad de garantizar, proteger, promover, respetar y promocionar los Derechos Humanos a la luz de los principios consagrados dentro de la misma Constitución.

II. CASO MEXICANO

La Constitución Mexicana anteriormente no hablaba de Derechos Humanos como tal. Siempre ha considerado la existencia de derechos fundamentales del ser humano, y ha buscado su protección a través de diferentes mecanismos y nombres. Desde las denominadas garantías constitucionales, “otorgadas” por el Estado a través de la Constitución, a lo que hoy en día entendemos como Derechos Humanos. Es al establecer a nivel constitucional los principios a través de los cuáles deben interpretarse y entenderse los Derechos Humanos para efecto de respetar, proteger, y garantizarlos, es que podemos hablar de los mecanismos y alcances de estos, incluso a nivel Constitucional.

A. Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos 2011

El año 2011 resultó una transformación del sistema jurídico mexicano. La muy aclamada y esperada reforma del 2011 que cambia el paradigma de cómo entendemos los Derechos Humanos dentro del sistema jurídico mexicano ha resultado en una década de debates, argumentos, elogios, y críticas.

De los principales elementos que resaltan este cambio de paradigma dentro del sistema mexicano se encuentran cambios que parecerían mínimos, como la modificación de una sola palabra como es: el estado “otorga” Derechos Humanos, para modificarlo a decir, el estado “reconoce” Derechos Humanos. Así como el reconocimiento de la obligación de las mismas autoridades a respetar y garantizar los Derechos Humanos.

No solamente a los Derechos Humanos previstos en la Constitución, sino también todos aquellos previstos en tratados internacionales ratificados por el estado mexicano. Siendo esta una reforma estructural dentro de la jerarquía normativa al igualmente establecer que dichos tratados en materia de Derechos Humanos se encuentran a la par de la Constitución siempre y cuando éstos no contradigan a la norma suprema.

Es decir, la misma Constitución reconoce de forma directa que la esencia de la protección de los Derechos Humanos resulta tener alcances más allá de lo que se

contemplan dentro del mismo texto normativo. La reestructuración de la Constitución en el 2011, establece las pautas y el piso mínimo de lo que el Estado y sus autoridades deben de hacer o no hacer para garantizar y respetar los Derechos Humanos de los gobernados.

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

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

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.”²¹

Dicha reforma, al centrarse en garantizar y reconocer los Derechos Humanos, así como los principios a través de los cuales deben ser interpretados, los dota de gran relevancia y contenido material para afectar y reinterpretar y estructurar a todo el sistema jurídico mexicano. Esto no solo por que se vuelven normas y principios esenciales y fundamentales bajo los cuales se le obliga a actuar e interactuar a la autoridad dentro de un sistema, sino también porque cataloga a todo lo relacionado con los Derechos Humanos como derecho constitucional esencial, y por ende base del resto del sistema jurídico. Por ello el como coexisten e intervienen los Derechos Humanos dentro del sistema nacional con las demás ramas del Derecho mexicano, así como entender cuales son los alcances y límites de los mismos, se vuelve necesario para desarrollar el Estado de Derecho al que parece estar encaminado el país.

Esta reforma ha sido considerada por varios como un nuevo paradigma dentro del sistema jurídico mexicano. Ha abierto la puerta a nuevas interpretaciones y nuevas formas de protección de los derechos de las personas. Encontramos que la mayoría de los actos y/o

²¹ **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** (Promulgada Feb. 5, 1917/Mayo 28, 2021). Artículo 1. Resaltados hechos por la autora.

negligencias de las autoridades pueden llegar a afectar en menor o mayor medida la esfera de Derechos Humanos de los gobernados, al entender la serie de derechos que a su vez emanan de estos. Sin embargo, todavía falta mucho por recorrer tanto de forma institucional como a través del uso efectivo de estas herramientas que ahora nos brinda la Constitución para poder hablar de un verdadero Estado garantista en materia de Derechos Humanos.

El cambio de paradigma fue significativo ya que implicó el inicio de la décima época judicial. Durante la misma, el Poder Judicial de la Federación a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y otros tribunales constitucionales, comenzaron a desentrañar e interpretar lo que son los Derechos Humanos dentro del sistema jurídico mexicano. Ahora, a la luz de la onceava época judicial, comenzamos a ver cómo estas interpretaciones cobran mayor fondo y análisis, no solamente en lo que implica el reconocimiento de los Derechos Humanos, sino también los alcances y las ponderaciones que se dan entre estos.

Es a través de estos mismos ejercicios de ponderación que vemos que los Derechos Humanos efectivamente sí pueden ser limitados. Sin embargo, esto no se contrapone con el principio de progresividad y no regresividad, a través del cual deben de ser interpretados. Los Derechos Humanos son universales, interdependientes e indivisibles, además de progresivos. Son estos tres principios previamente mencionados, los cuales nos llevan a entender que los Derechos Humanos dependen unos de otros, son un solo cuerpo normativo que debe ser interpretado como tal, y por lo tanto no son absolutos.

El mismo cierre del primer párrafo del artículo primero constitucional establece límites al ejercicio de los Derechos Humanos, reconociendo que dentro de la norma suprema existen ya casos y condiciones en los cuales pueden verse suspendidos o restringidos los Derechos Humanos. Tal es el caso del artículo 29 Constitucional que históricamente ha contemplado la suspensión de las entonces denominadas garantías individuales, y lo que hoy entendemos como Derechos Humanos, en casos excepcionales.²²

El caso previsto en el artículo 29, así como las demás restricciones que pueden existir ya en la Constitución, no implican una violación material a la misma a la luz de los

²² Ídem. Artículo 29.

Derechos Humanos en caso de interpretar el artículo primero constitucional como una norma pétrea a través del principio de progresividad y no regresividad. Al contrario, el principio de progresividad implica por si mismo un punto de partida, el cual puede ser el reconocimiento de los Derechos Humanos dentro de la Constitución. Es a partir de este acto del poder reformador constitucional que se prohíben las acciones que impliquen una regresión en materia de Derechos Humanos, pero no una eliminación de facto de los límites preexistentes a la reforma.

1) Naturaleza de los Derechos Humanos y Principios Generales que los Rigen

Los Derechos Humanos son aquellos derechos inherentes a la persona. Hay quienes aseguran que estos nacen de la misma dignidad humana. Los Derechos Humanos son la rama del derecho que mejor refleja las posturas de la corriente del *ius naturalismo*. Dentro de esta se reconoce que existen desde antes de que los Estados formalmente los reconozcan. En materia de Derechos Humanos no podemos hablar de la creación de derechos sino del descubrimiento de los mismos a través de la evolución social, además de que constantemente se debe favorecer la interpretación que proteja el mayor interés de la esfera de intereses jurídicos de los gobernados en medida de lo posible.

Los principios generales que rigen la materia de Derechos Humanos son: el principio de universalidad, el principio de interdependencia, el principio de indivisibilidad, y el principio de progresividad y no regresividad. Estos cuatro principios generales en materia de Derechos Humanos están reconocidos de forma expresa dentro del artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La misma Norma Suprema nos establece los lineamientos vía los cuales estos deben interpretarse, además de ser estos mismos principios reconocidos tanto en el Sistema Universal de Derechos Humanos como en el sistema regional interamericano del cual México forma parte.

El principio de universalidad en materia de Derechos Humanos implica que todo ser humano, independientemente de: su origen, condición, edad, o cualquier otro variable que pueda tener que lo distinga de otro ser humano, tiene los mismos Derechos Humanos por su misma condición de ser humano. El principio de interdependencia en materia de Derechos Humanos hace referencia al vínculo que existe entre Derechos Humanos, y está de forma muy directa relacionado con el principio de indivisibilidad de los mismos. La interdependencia implica que para garantizar un derecho humano generalmente se va a tener que garantizar una serie de otros Derechos Humanos. La indivisibilidad por otro lado establece que, además de ser propios de la persona y emanados de su dignidad, no se puede invadir la esfera jurídica de una persona y afectar a un Derecho Humano sin afectar a otros derechos de la misma naturaleza. Finalmente, el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos implica un crecimiento paulatino no solamente en el reconocimiento de Derechos Humanos sino también al momento de garantizar los mismos.

Estos principios a su vez pueden llegar a generar controversia. Lo anterior, porque habrán situaciones en las cuales en medida que el Estado busca garantizar un Derecho Humano se va a tener que enfrentar a los límites necesarios que existen para garantizar a su vez otro derecho humano. Es en este caso cuando la autoridad se va a ver obligada hacer un ejercicio de ponderación de Derechos Humanos para, en la medida de lo posible, realizar la acción que garanticen en mayor medida los Derechos Humanos, con el menor límite o restricción posible.

Esto implica que los Derechos Humanos sí pueden llegar a ser limitados, solo en razón de otro Derecho Humano a su vez. Esto al coexistir dentro de un mismo sistema y ser necesario establecer lineamientos para asegurar la mayor cantidad de derechos. El principio de progresividad y no regresividad reconoce esto. Se debe de entender que el principio de progresividad y no regresividad debe interpretarse a manera de que cualquier regresión o límite que quiera ser impuesto por el Estado debe estar plenamente justificado a la luz de un ejercicio de ponderación para garantizar en mayor medida otro Derecho Humano. Por lo que realmente, a pesar de hablar de un límite a un Derecho Humano en particular, al entenderlos como indivisibles e interdependientes, se está hablando de una interpretación con mayor

alcance y protección de los mismos, es decir, una interpretación progresiva en un aspecto general.

Esta aparente contradicción de limitar derechos para garantizar aun más de ellos puede explicarse a través de los mismos criterios y elementos del ejercicio de ponderación. El jurista Robert Alexy divide este ejercicio en tres partes: los subprincipios de adecuación, la necesidad, y la ponderación en sentido estricto. El objetivo de estos es llegar a una optimización de los Derechos Humanos.²³²⁴

En esencia el ejercicio de ponderación busca cumplir con dos objetivos principales. El equilibrar necesidades de los gobernados con posibilidad material de los Estados de cumplir y garantizar los Derechos Humanos. Así como excluir la aplicación de medios que limiten o perjudiquen un derecho que no se vea justificado en la promoción, respeto, o garantía de otro.²⁵ Es decir que las medidas tomadas deben ser necesarias, y estar dentro de las posibilidades de los Estados, además de a su vez, ser idóneas.

Estos mecanismos de ponderación de Derechos Humanos no se encuentran solamente en la doctrina, también están reconocidos dentro del sistema jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En México se reconoce el “Test de Proporcionalidad” como el ejercicio ponderativo para analizar los conflictos que puedan suscitar entre Derechos Humanos. Dicho ejercicio establece los pasos a seguir, criterios, y elementos a considerar dentro del marco jurídico mexicano cuando las autoridades se enfrentan a una situación de tal naturaleza. Bajo esta consideración podemos hablar de que existen principios constitucionales para la interpretación de los Derechos Humanos y principios o mecanismos jurisprudenciales para la resolución de conflictos que puedan emanar entre los mismos.

Por un lado, los principios directamente mencionados dentro del artículo primero constitucional de universalidad, interdependencia, indivisibilidad, y progresividad, que son necesarios para la interpretación constitucional de los Derechos Humanos. Y por otro lado las herramientas jurídicas existentes para disuadir controversias, brindar una solución, y

²³ Nota: En el texto traducido de Alexy se hace referencia a los Derechos Fundamentales, pero el ejercicio de ponderación al que se hace referencia es el mismo.

²⁴ Alexy, Robert, Ob. Cit., p. 8.

²⁵ Loc. Cit.

minimizar el impacto en la esfera de derechos de los gobernados, generalmente por la vía jurisdiccional.

El Test de Proporcionalidad previsto en la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación busca hacer un análisis de justificación en razón de los efectos que pueden tener los actos de la autoridad sobre los gobernados. Este Test está dividido en dos etapas: la etapa de alcance y la de efectos. En la etapa de alcance se debe analizar si la norma o acto impugnado efectivamente excede el alcance o contenido del derecho relativo al caso a analizar. Es decir, se examinará si la medida legislativa si limita o no el ejercicio o goce de un Derecho Humano. La segunda etapa, la de efectos, analiza si el límite o efecto a dichos Derechos Humanos es justificada o no.²⁶

Este estudio de efectos tiene cuatro elementos a analizar a su vez:

*“(i) que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido;
(ii) que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional;
(iii) que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental; y,
(iv) que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada.”²⁷*

La segunda etapa hace un estudio no solo de hecho, en relación con si un Derecho Humano se ve afectado o no, sino un estudio material. La tesis citada hace referencia en particular a la afectación de Derechos Humanos por vía de una intervención legal, y el primer elemento es determinar si dicha intervención legal persigue un fin constitucionalmente válido. La Constitución puede ser sujeta a este mismo estándar si una reforma en materia de Derechos Humanos busca limitar los mismos, si estos límites no persiguen un fin constitucionalmente válido. Este mismo fin sería la progresividad y no regresividad de los Derechos Humanos.

A través de la evolución de este mismo ejercicio de ponderación, se podría llegar a la conclusión de que ni los Derechos Humanos ni los principios que los rigen son absolutos. Al

²⁶ **Test de Proporcionalidad. Metodología para analizar medidas legislativas que intervengan con un derecho fundamental.** Tesis aislada. Amparo en revisión. Primera Sala. Clave 1a. CCLXIII/2016. (SJF: 10ª época, T II, p. 915). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2013156>> Registro: 2013156. Fecha de Consulta: 24 de marzo, 2021).

²⁷ Ídem.

menos, no al hablar de ellos en lo individual. Principalmente en razón al principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos. Se habla de que no es absoluto, ya que lo que implica este principio es que no se aceptan límites o retrocesos a los Derechos Humanos que no sean justificados. Dichos límites o regresos solamente pueden ser justificados a través del mismo test de ponderación. Esto no necesariamente implica que existan reformas contrarias a la progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos. Más bien implica que como los Derechos Humanos son indivisibles e interdependientes para garantizar en mayor medida un derecho humano, generalmente va a requerirse el límite de otro. Sin embargo, a pesar de un límite individual a un derecho en específico, la totalidad de la esfera de Derechos Humanos de las personas sigue avanzando de forma progresiva.

2) Obligaciones del Estado Mexicano ante los Derechos

Humanos

i. Derivados de la Reforma Constitucional

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece ciertas obligaciones a toda autoridad mexicana. “(...) *Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos (...)*”.²⁸ Las cuatro principales obligaciones de las autoridades en materia de Derechos Humanos son la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los Derechos Humanos.

El primer elemento está relacionado con el hacer del conocimiento general de la población lo que son los Derechos Humanos. Está sumamente relacionado con temas de educación. El segundo elemento se conforma por lo general, pero no necesariamente, en una obligación de no hacer. El respetar los Derechos Humanos implica no invadir la esfera jurídica de los gobernados para efecto de que se vean molestados en cuanto a sus Derechos Humanos, sea por una acción u omisión. Los dos elementos finales, es decir los de proteger y garantizar están sumamente interrelacionados. Ambos elementos desde diferentes

²⁸ **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** (Promulgada Feb. 5, 1917/Mayo 28, 2021). Artículo 1.

perspectivas tienen que ver con la prevención de actos que vulneren los Derechos Humanos, y garantizar las medidas necesarias para reparar y sancionar las violaciones a los mismos, cometidos por agentes del Estado. Ambos conforman una obligación activa.

Algunas de estas obligaciones han sido definidas por los diversos Tribunales Constitucionales para efecto de interpretarlas, ya sea a través de los Tribunales Colegiados de Circuito, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o sus Salas, por lo que dichas obligaciones han sido interpretadas de las siguientes formas:

1. Obligación de Respetar los Derechos Humanos

“DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE RESPETARLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de respetarlos, y ésta puede caracterizarse como el deber de la autoridad que le impide interferir con el ejercicio de los derechos o ponerlos en peligro, ya sea por acción u omisión; es decir, la autoridad, en todos sus niveles (federal, estatal o municipal) y en cualquiera de sus funciones (ejecutiva, legislativa o judicial), debe mantener el goce del derecho y, por ende, su cumplimiento es inmediatamente exigible puesto que, aun cuando primeramente está dirigida a los órganos del Estado, también incluye la conducta de los particulares, que igualmente se encuentran obligados a no interferir con el ejercicio de los derechos; por tanto, esta obligación alcanza la manera en que las autoridades entienden las restricciones a los derechos, tanto en su formación (a cargo del Poder Legislativo) como en su aplicación (Poder Ejecutivo) e interpretación (Poder Judicial).”²⁹

En esencia, la obligación de respetar los Derechos Humanos se sujeta a una evaluación relacionada a la interferencia de la autoridad, en cualquier forma, ante los Derechos Humanos del gobernado. Establece un límite al poder del Estado en cuanto a cómo se relaciona éste con los gobernados, y qué medidas puede hacer o no. Esto siempre y cuando

²⁹ **Derechos humanos. Obligación de respetarlos en términos del artículo 1o., párrafo tercero, de la constitución política de los estados unidos mexicanos.** Jurisprudencia. Amparo en Revisión. Tribunales Colegiados de Circuito. Clave XXVII.3o. J/23 (10a.). (SJF: 10ª época, T III, Feb., 2015, p. 2257). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2008517>> Fecha de Consulta: 05 de mayo, 2021. Resultados hechos por la autora.

no se vean afectados, o el Estado no intervengan en la esfera de los Derechos Humanos tutelados por la Constitución en las condiciones previamente analizadas.

En principio, la obligación de respetar los Derechos Humanos se entiende como una obligación de no hacer o no intervenir en la esfera de derechos de los gobernados, pero no necesariamente requiere una implicación de no hacerlo, ya que el respetar puede darse por acción u omisión de la misma autoridad.

Esto implica que las personas son libres de gozar plenamente sus Derechos Humanos sin intervención del Estado, es decir que en principio este goce es sin límites. La regla de excepción siendo aquellas mismas restricciones previstas la Constitución Mexicana, así como las establecidas a través de un ejercicio de ponderación.

2. Obligación de Proteger los Derechos Humanos

“DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

*El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de protegerlos. Ésta puede caracterizarse como el deber que tienen los órganos del Estado, dentro del margen de sus atribuciones, de prevenir violaciones a los derechos fundamentales, ya sea que provengan de una autoridad o de algún particular y, por ello, debe contarse tanto con mecanismos de vigilancia como de reacción ante el riesgo de vulneración del derecho, de forma que se impida la consumación de la violación. En este último sentido, su cumplimiento es inmediatamente exigible, ya que como la conducta estatal debe encaminarse a resguardar a las personas de las interferencias a sus derechos provenientes de los propios agentes del Estado como de otros particulares, este fin se logra, en principio, mediante la actividad legislativa y de vigilancia en su cumplimiento y, si esto es insuficiente, mediante las acciones necesarias para impedir la consumación de la violación a los derechos. De ahí que, una vez conocido el riesgo de vulneración a un derecho humano, el Estado incumple su obligación si no realiza acción alguna, sobre todo, porque, en el caso de sus propios agentes, está obligado a saber todo lo que hacen.*³⁰

³⁰ **Derechos Humanos. Obligación de protegerlos en términos del artículo 1o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** Jurisprudencia. Amparo en revisión. Tribunales Colegiados de Circuito. Clave XXVII.3o. J/25 (10a.). (SJF: 10ª época, T III, Feb., 2015, p. 2256). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2008516>> Registro: 2008516. Fecha de consulta: 05 de mayo, 2021. *Resaltados hechos por la autora.*

La obligación de proteger los Derechos Humanos del Estado Mexicano tiene una función más activa que la obligación de respetarlos, ambos son igual de importantes pero la obligación de proteger es una de hacer, mientras que la de respetar es una de no hacer. Esto ya que tiene un factor preventivo y un factor reactivo. El Estado mexicano en diferentes instancias se encuentra enfrentado ante esta obligación. Una de las formas principales en las que el Estado mexicano cumple con su obligación de proteger los Derechos Humanos es por el mismo reconocimiento de estos en sus normas, ya sea tanto en los planos constitucional como en el ámbito legislativo en general. Sin embargo, esta obligación va más allá del plano normativo.

Además de proteger los Derechos Humanos a través de su reconocimiento normativo, el Estado tiene obligación de protección en dos momentos diferentes. El primer momento esta relacionado con el aspecto de prevención que se comentaba anteriormente. El estado tiene que cumplir con su rol de vigilancia para evitar la violación de Derechos Humanos. Esto se da en diferentes instancias y, a través de diferentes funciones del mismo estado, ya sea desde el Poder Judicial o el Poder Ejecutivo. El segundo momento, en el cual el estado tiene una obligación de protección de Derechos Humanos es al conocer de una violación de los mismos. Tiene la obligación de intervenir para evitar cualquier tipo de violación y para detener los efectos de una violación que ya haya sucedido o esta en curso. Además, en caso de que se haya consumado el acto, el Estado tiene la obligación de investigar lo sucedido, sancionar a los responsables, y reparar integralmente a las víctimas.

Esta obligación de proteger los Derechos Humanos tiene a su vez dos vertientes, proteger los Derechos Humanos para que no se generen violaciones de los mismos por parte de particulares, pero también prevenir las violaciones de Derechos Humanos por parte de las autoridades. El aspecto de prevención en la situación prevista para las autoridades es agravado aún, ya que todas las autoridades e instituciones del Estado tienen la obligación de conocer que es lo que están haciendo las personas que están sujetos a estos y trabajan en nombre y representación de las autoridades.

3. Obligación de Garantizar los Derechos Humanos

“DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE GARANTIZARLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA

El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de garantizarlos; y como la finalidad de esta obligación es la realización del derecho fundamental, requiere la eliminación de restricciones al ejercicio de los derechos, así como la provisión de recursos o la facilitación de actividades que tiendan a lograr que todos se encuentren en aptitud de ejercer sus derechos fundamentales. La índole de las acciones dependerá del contexto de cada caso en particular; así, la contextualización del caso particular requiere que el órgano del Estado encargado de garantizar la realización del derecho tenga conocimiento de las necesidades de las personas o grupos involucrados, lo que significa que debe atender a la situación previa de tales grupos o personas y a las demandas de reivindicación de sus derechos. Para ello, el órgano estatal, dentro de su ámbito de facultades, se encuentra obligado a investigar, sancionar y reparar las violaciones a derechos humanos que advierta, de forma que su conducta consistirá en todo lo necesario para lograr la restitución del derecho humano violentado. Por tanto, su cumplimiento puede exigirse de inmediato (mediante la reparación del daño) o ser progresivo. En este último sentido, la solución que se adopte debe atender no sólo al interés en resolver la violación a derechos humanos que enfrente en ese momento, sino también a la finalidad de estructurar un entorno político y social sustentado en derechos humanos. Esto implica pensar en formas de reparación que, si bien tienen que ver con el caso concreto, deben ser aptas para guiar más allá de éste.”³¹

La obligación de garantizar los Derechos Humanos por parte del Estado Mexicano también tiene una función de prevención, pero sobre todo tiene una función posterior a la violación de los mismos Derechos Humanos, que es la reparación. En su aspecto preventivo busca que se elimine todo tipo de restricciones que puedan existir para que los gobernados ejerzan sus Derechos Humanos. Sin embargo, este elemento se ve afectado por una situación de contextualidad. Esto ya que los Derechos Humanos solamente se pueden garantizar en casos particulares. Esto según las necesidades y condiciones de las personas a quienes se les han visto afectados los Derechos Humanos.

Esta obligación de garantizar los Derechos Humanos está interrelacionada con otros elementos y sub-obligaciones que son investigar, sancionar, y reparar las violaciones a Derechos Humanos, de las cual es el Estado tenga conocimiento.

³¹ **Derechos Humanos. Obligación de garantizarlos en términos del artículo 1o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** Jurisprudencia. Amparo en revisión. Tribunales Colegiados de Circuito. Clave XXVII.3o. J/24 (10a.) (SJF: 10ª época, T III, Feb., 2015, p. 2254). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/20085156>> Registro: 2008515. Fecha de consulta: 05 de mayo, 2021. *Resaltados hechos por la autora.*

Esta faceta del Estado puede darse, ya sea de forma progresiva o de forma inmediata. Solamente se puede dar de forma inmediata si existe la posibilidad de la reparación del daño. Además, parte de la obligación del Estado en relación con el garantizar los Derechos Humanos implica en conseguir formas de reparación que si bien, no afecten a la situación en particular de la cual el Estado ha tenido conocimiento, permitan al Estado garantizar los Derechos Humanos que se puedan sujetar a una violación similar de la esfera jurídica de los gobernados.

ii. Derivados de los Tratados Internacionales

Se podría alegar que las obligaciones que tiene el Estado Mexicano en relación con los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos son, a su vez, obligaciones constitucionales derivadas de la reforma del 2011. Esto, ya que es a través de dicha reforma que se consagra la misma jerarquía normativa a los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos que a la misma Constitución.

Sin embargo, es importante crear un criterio aparte en cuanto a las obligaciones derivadas de los Tratados Internacionales que aquellas derivadas por la misma Constitución a través de los principios de interpretación en materia de Derechos Humanos. Sobre todo, dentro del plano normativo mexicano, ya que dentro del contexto de interpretaciones normativas en México se entiende que, éstas normas sí están a la par de la Constitución, siempre y cuando no contradigan a la misma. Esto quiere decir que cualquier límite o restricción que la Constitución prevea sobre un determinado Derecho Human, el anterior mencionado límite deberá sobreponerse a las obligaciones impuestas por los Tratados Internacionales.

Uno de los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos más relevantes para analizar en México es la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, también conocido como el Pacto de San José. Es particularmente relevante ya que, como parte del sistema regional en materia de Derechos Humanos, México sea sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos quien es un tribunal supra-nacional y único interprete del control concentrado de convencionalidad sobre este mismo tratado y el resto

del *corpus iuris* interamericano las violaciones que surjan en materia de Derechos Humanos que puedan adjudicar la responsabilidad internacional del Estado.

Si bien la Convención Americana sobre Derechos Humanos es uno de los tratados internacionales más relevantes en México en materia de Derechos Humanos, no es el único del cual emanan obligaciones para el estado mexicano. Sin embargo, para efectos del presente trabajo nos vamos a limitar a las obligaciones en el aspecto regional del sistema de Derechos Humanos, al que México está sujeto. Cabe recalcar que otro de los sistemas relevantes del cual México es parte es el Sistema Universal de Derechos Humanos, este se consagra dentro del sistema auspiciado por la Organización Mundial de las Naciones Unidas. Estos dos tratados existen y se desarrollan bajo la lógica de sus organizaciones y criterios propios. Sin embargo, en razón a que ambos entablan temas relacionados con los Derechos Humanos, los cuales como se ha expuesto anteriormente están sujetos al principio de universalidad para efecto de su interpretación, y emanan del derecho natural, tienden a tener un contenido más o menos similar, pero para efectos del análisis de las obligaciones del Estado Mexicano nos vamos a limitar al sistema regional de Derechos Humanos, es decir, el sujeto a la Organización de los Estados Americanos a través del cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos es el órgano jurisdiccional competente para conocer violaciones a Derechos Humanos que tengan su fundamento material en el *corpus juris* interamericano..

En efecto, el pacto de San José prevé ciertas obligaciones a las cuales los Estados se sujetan una vez que se suscriben al tratado. Entre ellas hay varias similares a las que ya fueron expresas, ya que han sido previstas en la Constitución Mexicana, obligaciones tales como las de respetar, garantizar, promover y proteger los Derechos Humanos. Una de las obligaciones diferenciadas dentro del derecho internacional a las cual es México se sujeta a raíz de este tratado en particular, es la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno para volver efectivo el contenido de la misma Convención.

Hay diferentes situaciones jurídicas a nivel internacional. Hay países que prevén a la Constitución como la Norma Suprema, éste es el caso de la mayoría de los países iberoamericanos. Hay países que prevén que los tratados internacionales sean supra-constitucionales, es decir que los tratados internacionales tengan un rango superior a su

misma constitución, como se puede ver en los casos europeos en ciertas materias. Finalmente, hay países, como el caso de Mexicano, que prevén que la Constitución y los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos no tengan jerarquía normativa entre sí.

Si bien las obligaciones a la que se sujetan los Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ya son muy similares a las que prevé México a raíz de su reforma constitucional del 2011, existen ciertas obligaciones y contextos que han surgido a raíz de jurisprudencia y precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A través de esta, la Corte Interamericana interpreta las normas para su aplicación efectiva. Además de estas obligaciones, la Corte a través de sus antecedentes ha establecido ciertas formas de interpretar los principios que se relacionan con los Derechos Humanos previstos en el tratado. Entre ellos principios que hoy en día consagramos dentro de nuestra misma Constitución.

Históricamente, los Estados que se veían sujetos a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solían interpretar las obligaciones que derivan de este mismo tratado como obligaciones que exclusivamente regulaban el actuar del Poder Ejecutivo Nacional, o en su caso el Federal como es en México. De tal forma que se deslindaban del actuar de autoridades dentro de otras ramas de gobierno, ya fuesen estatales o de poderes diversos como podrían ser el Poder Legislativo y el Poder Judicial. Este argumento solía ser común en las defensas presentadas por los Estados sujetos a proceso ante la Corte Interamericana, para intentar deslindarse de la responsabilidad internacional a la que pudiesen llegar a estar sujetos.

Esta interpretación fue modificada a raíz de la Jurisprudencia emitida en los casos *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*, y *Gelman Vs. Uruguay* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, particularmente en razón de las interpretaciones que están relacionadas con el control de convencionalidad, al cual deben sujetarse todas las autoridades de los Estados parte del tratado, no solamente aquellas del Poder Ejecutivo Nacional (o Federal). En principio, se pensaría que el Control de Convencionalidad sería exclusivamente una herramienta para el Poder Judicial al ser similar al control de constitucionalidad, y por estar relacionada específicamente a calificar si un acto

o norma es contrario a un tratado internacional o no. Sin embargo, la Corte Interamericana ha establecido que todas las autoridades tienen que estar, dentro de la medida de sus capacidades, sujetos al control de convencionalidad. Esto quiere decir que el constituyente permanente de nuestro país también se ve sujeto de esta obligación internacional en materia de Derechos Humanos a pesar de ser parte de la rama legislativa.

Por otro lado, los Estados sujetos a la Convención Americana de Derechos Humanos tendían a alegar que solamente la jurisprudencia relacionada con sus Estados en particular sería vinculantes obligatorias para los Estados. Esto quiere decir que si la Corte emitía una interpretación o algún tipo de jurisprudencia relacionada con algún caso en materia de Derechos Humanos que no estuviese relacionado directamente con un país, dichos criterios no deberían ser obligatorios para efecto de interpretar y aplicar los estándares que emanasen del estudio de un caso en particular previamente establecidos por la Corte, por lo tanto, los estados no podrían ser sujetos de responsabilidad internacional en razón de criterios emanados por vía jurisprudencial de casos ajenos a ellos.

Sin embargo, la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos, a raíz del caso *Gelman vs. Uruguay* dicta a través de su jurisprudencia que todas las interpretaciones y criterios jurisprudenciales emanados de la misma, resultan vinculantes y obligatorias para los estados.

“193. Cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes y en esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana jurisprudencias realizadas por la misma Corte Interamericana de derechos humanos son vinculantes y obligatorias para los Estados. En este momento se vuelve responsabilidad de los Estados sujetarse no solamente a lo previsto en la convención en sí, sino también a las interpretaciones que surjan de estas, ya sean como precedentes o jurisprudencia.”³²

³² Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Gelman Vs. Uruguay**. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Disponible en Línea: CoIDH <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf> Fecha de Consulta: 05 de mayo, 2021. Resaltados hechos por la autora.

Por ello, lo que en principio parecería una obligación que meramente sujeta a los jueces y órganos vinculados a la administración de Justicia en cualquier nivel debe ser entendido como una obligación que claramente sujeta a todas las autoridades que participen dentro de un Estado, ya que el Estado debe verse como un todo, y no solamente a través de la representación del Poder Ejecutivo.

La misma Suprema Corte de Justicia de la Nación ha concluido que no solamente se ven los tribunales mexicanos obligados meramente por la jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos contra México, si no también siempre que la interpretación de la Corte Interamericana sobre algún concepto sea más favorable a la persona.

“JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la [Convención Americana sobre Derechos Humanos](#), toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo [1o. constitucional](#), pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.”³³

En ese sentido, al tener en México un sistema coordinador al hablar particularmente de la rama de Derechos Humanos en el plano internacional, al consagrar y hacer remisión directa a los tratados de esta naturaleza para interpretar de forma armónica y acorde a la Constitución los mismos Derechos Humanos consagrados dentro de ella, puede corroborarse la consideración del artículo primero Constitucional, particularmente el principio de

³³ **Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona.** Jurisprudencia. Contradicción de Tesis. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Clave P./J. 21/2014 (10a.) (SJF: 10ª época, T I, Abr., 2014, p. 204). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2006225>> Registro: 2006225. Fecha de consulta: 19 de noviembre, 2021.

progresividad y no regresividad, como una norma pétrea, a raíz de la interpretación de los mismos términos obtenidos del artículo del que emanan.

3) Principio de Progresividad y No Regresividad en materia de Derechos Humanos

El principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos tiene que analizarse en cuanto a ciertos elementos. Específicamente el principio de progresividad y no regresividad tiene dos elementos principales que claramente derivan de su nombre, la progresividad y la no regresividad. Por un lado, la progresividad se entiende en un sentido positivo, es ese constante avanzar de forma paulatina dentro del ámbito de protección y garantía en materia de Derechos Humanos. Por otra parte, la no regresividad es el aspecto negativo del principio, el cual implica el no afectar de forma negativa, o limitar de forma injustificada, la esfera de derechos de los gobernados una vez que ya han sido garantizados los Derechos Humanos.

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya ha definido la naturaleza y forma de interpretar estos elementos dentro del Estado Mexicano:

“PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU NATURALEZA Y FUNCIÓN EN EL ESTADO MEXICANO.

El principio de progresividad que rige en materia de los derechos humanos implica tanto gradualidad como progreso. La gradualidad se refiere a que, generalmente, la efectividad de los derechos humanos no se logra de manera inmediata, sino que conlleva todo un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazos. Por su parte, el progreso implica que el disfrute de los derechos siempre debe mejorar. En tal sentido, el principio de progresividad de los derechos humanos se relaciona no sólo con la prohibición de regresividad del disfrute de los derechos fundamentales, sino también con la obligación positiva de promoverlos de manera progresiva y gradual, pues como lo señaló el Constituyente Permanente, el Estado mexicano tiene el mandato constitucional de realizar todos los cambios y transformaciones necesarias en la estructura económica, social, política y cultural del país, de manera que se garantice que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos. Por tanto, el principio aludido exige a todas las autoridades del Estado mexicano, en el ámbito de su competencia, incrementar el grado de tutela en la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos y también les impide, en virtud de su expresión de no regresividad, adoptar medidas que sin plena

justificación constitucional disminuyan el nivel de la protección a los derechos humanos de quienes se someten al orden jurídico del Estado mexicano.”³⁴

La gradualidad, haciendo referencia a que si bien los derechos no se pueden garantizar de forma inmediata, en todo momento se tienen que establecer metas en diferentes momentos que el Estado sí puede llegar a cumplir. Se entiende a través de este principio de gradualidad que el Estado no está obligado a lo imposible. Y que corresponde dentro de la medida de sus posibilidades, acatar El cumplimiento progresivo de Derechos Humanos que pueda.

Por otro lado, el elemento del progreso está relacionado con la condición actual que se tiene Derechos Humanos y la condición futura que pueden llegar a tener los Derechos Humanos, es decir, ésta debe estar en constante crecimiento. Se entiende que la situación de los gobernados en materia de Derechos Humanos siempre debe tener una tendencia a mejorar, y nunca a deteriorarse.

El principio adjunto natural del principio de progresividad en materia de Derechos Humanos es la no regresividad, ya que uno no puede entenderse completamente sin el otro. Este es un principio derivado de los dos elementos previamente mencionados. La no regresividad es una prohibición a la afectación o degradación de la situación de Derechos Humanos de las cuales los gobernados ya gozan.

Cuando se habla del principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos se ve como un todo. Los dos lados de la moneda deben ser analizados y entendidos al interpretar los Derechos Humanos y aplicar las normas de un Estado, sobre todo en el caso Mexicano en el cuál estos conforman parte esencial de la Constitución. Además, la misma naturaleza del principio a través de su interpretación lógica nos da entender que es un principio que solamente puede ser entendido a futuro, ya que habla de acciones que pueden llegar a afectar los Derechos Humanos de los gobernados, y no de límites preexistentes que estén impuestos a los mismos. Por lo tanto, se contrapone directamente con otro principio general del derecho. Este viene siendo el de norma posterior deroga norma anterior.

³⁴ **Principio de progresividad de los derechos humanos. Su naturaleza y función en el estado mexicano.** Jurisprudencia. Amparo en revisión. Segunda Sala. Clave 2a./J. 35/2019 (10a.). (SJF: 10ª época, T I, Feb., 2019, p. 980). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019325>> Fecha de consulta: 05 de mayo, 2021. *Resaltados hechos por la autora.*

Dentro de los sistemas normativos pueden existir antinomias, y lo que busca hacer el principio de progresividad y no regresividad es regular y servir como margen para interpretar que norma debe prevalecer en caso de existir una antinomia, particularmente en materia de Derechos Humanos si existe una nueva norma que se contrapone a una norma preexistente, y estas no pueden coexistir por la misma antinomia generada se utilizan en los tribunales una serie de criterios para definir que norma es la que debe prevalecer. El primero es la clasificación jerárquica de las normas, el segundo el orden cronológico de aprobación y entrada en efecto de las reformas que les hayan dado lugar a las normas, y finalmente el criterio de especialidad en la materia.

Al hablar de reformas a la misma Constitución, no podemos hablar de un orden jerárquico real entre las normas a analizar en caso de haber una antinomia. Las normas se encuentran dentro del mismo rango, el Constitucional. Sin embargo, sí se puede hablar de la temporalidad, misma que en principio sería la regla general para efecto de interpretar las normas Constitucionales y buscar que estas coexistan en armonía. Sin embargo, el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos es uno que rige una materia en particular, por ende debe entenderse como una regla de excepción por cuestión de especialidad.

Dichos criterios son necesarios para determinar si el principio de progresividad y no regresividad resulta ser una norma pétrea derivado de su naturaleza especial al afectar normas futuras y no meramente interpretar los Derechos Humanos en sí. El principio de progresividad y no regresividad establece un parámetro de continuidad y evolución que debe seguirse dentro del sistema mexicano a futuro. Esto, al entender que tanto el derecho en general como las normas que lo construye, y el sistema jurídico al que pertenecen, están en constante evolución sujetas al ejercicio del poder legislativo, la aplicación de las mismas del Poder Ejecutivo, y finalmente la interpretación del Poder Judicial. El principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos pone un límite, una regla de excepción, a dicha regla general en razón del tiempo. Hacer un principio que solamente puede verse interpretado hacia el futuro, limita las condiciones que deben tener estas nuevas

normas a efecto de derogar las normas anteriores, y les sujeta a un análisis material obligatorio para efecto de ser consideradas como válidas.

Dentro del estudio del derecho se entiende que las normas pueden ser válidas formal y materialmente, pero que también puede carecer de uno o ambos elementos. De faltar cualquiera de estos elementos, entonces la norma sería inválida, y por ende podría ser expulsada del sistema jurídico al que pertenece. Esta regla generalmente se ha defendido desde una perspectiva constitucional al versar sobre normas menores, leyes generales, federales, nacionales o estatales, además de reglamentos administrativos de los diferentes Poderes Ejecutivos que se pueden encontrar en México. El escrutinio de ambos elementos esta sujeto a lo que dice la misma Constitución para efecto de analizar, en el caso de las normas inferiores, tanto su validez material constitucional, como su proceso formal de creación. Al momento de sujetar las reformas constitucionales a dicho escrutinio de validez, se tiende solamente a verificar el proceso de creación de las mismas, es decir su validez formal, y se tiende a ignorar la validez material de las mismas sujetándolo a la voluntad mayoritaria del Poder Constituyente Reformador.

Por ello, hay poco análisis a efecto de la validez de las reformas constitucionales en razón de su fondo. Se tiene la errónea creencia de que la mera voluntad de las mayorías genera suficiente validez material en la rama constitucional cuando lo anterior es un elemento formal. Claramente está estudiado y discutido a fondo la cuestión formal de las reformas en materia constitucional. Sin embargo, el elemento material de validez a nivel constitucional tiende a no ser puesto en duda. Esto, ya que en principio el Poder Reformador Constituyente mantiene la soberanía y representación del pueblo, quien ha confiado en ellos la posibilidad de modificar lo que prevé la norma fundamental del país. No obstante lo anterior, existe una obligación constitucional que hasta la fecha no ha sido utilizado al alcance que podría llegar. Esta obligación se deriva del principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos.

A través de la reforma del 2011, el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos no solamente se vuelve una obligación internacional del Estado Mexicano ya prevista en Tratados Internacionales, sino que se vuelve un concepto

constitucional. Se podría llegar a hablar sobre la obligación del Estado Mexicano de garantizar los Derechos Humanos a través del principio de progresividad y no regresividad, siendo este un tema anexo, pero a partir de la reforma de hace 10 años realmente esto se vuelve una situación accesorio, ya que es la misma Constitución la que prevé el principio, por lo cual no resulta necesario remitir al derecho internacional para hablar de las obligaciones del Estado Mexicano al estar contempladas dentro del derecho nacional.

Si bien la materia internacional nos puede ayudar a interpretar y entender este principio, no se vuelve completamente necesario para obligar a las autoridades mexicanas en todo nivel a respetarla, particularmente dentro de un plano constitucional. Sin embargo, toda jurisprudencia que emane de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como otros tribunales cuya competencia haya sido ratificada por el Estado Mexicano, son obligatorias al momento de interpretar los mismos dentro de los tribunales nacionales. Queda claro quede acuerdo a las interpretaciones vigentes, la Constitución mexicana no debe ser sometida a principios ni interpretaciones derivadas de instrumentos internacionales. Sin embargo, son herramientas que nos permiten generar un análisis con mayor profundidad sobre las implicaciones alcances y límites que se deben presentar en razón de los Derechos Humanos.

III. ART. 1 DE LA CPEUM COMO NORMA PÉTREA

Las normas pétreas buscan mantener cierta esencia irreformable dentro de las constituciones. Ello para no perder los objetivos y fines de la misma Constitución, sea por que estos son esenciales para mantener la forma del Estado, o para proteger los dogmas de este. El artículo primero de la Constitución Mexicana inserta dentro de su texto, una serie de principios a través de los cuales deben interpretarse los Derechos Humanos para efecto de proteger, respetar, y garantizar. Siendo estas obligaciones de todas las autoridades Mexicanas. Es esencial analizar particularmente el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos como una norma pétrea para entender los alcances que este artículo, y por ende los mismos Derechos Humanos, llegan a tener en el interior de la lógica jurídica mexicana.

A. ¿Por qué constituye el principio de progresividad y no regresividad en materia de DDHH una norma pétrea constitucional?

Como se ha mencionado a lo largo de trabajo, el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforma una norma pétrea al tener dentro de sí el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos.

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

(...)

*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.”³⁵*

³⁵ **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** (Promulgada Feb. 5, 1917/Marzo 11, 2021). Sobresaltado realizado por la autora.

A lo largo del trabajo, ya fueron analizados los elementos que constituyen una norma pétrea, así como los elementos y alcances del principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos como cuestiones aisladas, por lo que queda unir ambas cuestiones para analizar si el principio constituye una norma pétrea prevista dentro de la Constitución.

Cómo se estableció previamente, el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos se encuentra dentro de los elementos esenciales de la Constitución, y a su vez puede tener influencia sobre la validez material de normas futuras. El artículo primero constitucional obliga a las autoridades a analizar todo su actuar a raíz de los principios establecidos en materia de Derechos Humanos, uno de estos siendo el principio de progresividad y no regresividad.

El principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos impone un límite a la autoridad. Obliga a todo aquel que ejerza una función, ya sea de representación o de cualquier otro tipo de poder dentro de México, a prever y garantizar el progreso gradual de los Derechos Humanos, además de no limitar ni afectar de forma injustificada los Derechos Humanos. Se entiende que partimos de un piso mínimo de respeto y garantía de Derechos Humanos, tomando como punto de partida la positivización de los Derechos Humanos. El principio de progresividad y no regresividad implica que, partiendo de este piso mínimo, la evolución de los Derechos Humanos tiene que seguir avanzando de forma paulatina y no llegar al punto de limitarlo, eliminarlo, o afectar la esfera de los Derechos Humanos, en razón de lo que ya ha sido reconocido o garantizado.

El artículo primero de la Constitución no prevé casos de excepción. No establece un límite al Poder Reformador Constituyente, como aquel que puede establecer límites o restricciones a Derechos Humanos. Dentro del sistema jurídico nacional, y a través de la interpretación jerárquica, se entiende que existe un límite a la interpretación internacional en materia de Derechos Humanos, esto cuando existe una norma derivada de un tratado internacional en la materia que contradiga los límites impuestos en la misma Constitución. Este es un límite reconocido por la Constitución, pero no establece la posibilidad de restringir

Derechos Humanos reconocidos dentro del marco nacional, en un futuro a través de la misma Constitución.

Esto le da una naturaleza inmutable al artículo primero de la Constitución. Sería imposible considerar una reforma contraria a este principio sin vulnerar la misma esencia de lo que la Constitución busca proteger al reformar la totalidad de la sección dogmática de la Constitución para tener como base esencial los Derechos Humanos. La Constitución siempre ha protegido de una forma u otra los Derechos Humanos, a pesar de no haberlos reconocidos como tal. Sea esto a través de los que eran denominados derechos fundamentales, derechos constitucionales o inclusive a través de las garantías individuales. Siempre se ha considerado como parte esencial del mismo dogma Constitucional la protección de los derechos naturales del ser humano. A raíz de la reforma de hace ya 10 años, hoy tenemos una nueva visión y una mejor forma de interpretar, analizar, y entender los mismos a través de un marco universal lo que son los Derechos Humanos.

El artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforma una norma pétrea en el sentido de que a través de su interpretación se vuelve imposible el aceptar que el poder constituyente reformador mexicano tenga la posibilidad de eliminar, restringir, o limitar, los Derechos Humanos que esta misma prevé. La mera existencia de esta norma implica un análisis obligatorio en todo actuar, de toda autoridad, para asegurar que ésta es de acuerdo con los principios y obligaciones que tienen que garantizarse por parte de las autoridades al momento de actuar. Esto incluye a las autoridades que conforman el Congreso de la Unión y los congresos locales, los cuales que tienen la capacidad para reformar la Constitución Mexicana. En ese sentido, al obligar a toda autoridad, está obligando a mantener la esencia de los Derechos Humanos y no contravenir lo establecido en la Constitución, limitando en mayor medida o restringiendo e inclusive teniendo la posibilidad de eliminarlos del marco constitucional.

Lo que se volvería complejo ante esta situación son las medidas de protección y garantía de este principio constitucional. Toda norma requiere mecanismos judiciales para su efectividad y protección, sobre todo a nivel Constitucional. México tiene una serie de

herramientas para proteger a la misma Constitución. Entre estas están el control de constitucionalidad, la acción de inconstitucionalidad y los procesos de amparo.

El control de constitucionalidad busca ser un medio para proteger las facultades y límites que los poderes tienen entre sí para que no haya una invasión de esferas competenciales. La acción de inconstitucionalidad generalmente es presentada por alguna autoridad u organismo que tiene las facultades para ejercer dicha acción cuando se presenta una aparente contradicción entre una norma y la Constitución. Finalmente, el amparo es la medida judicial de protección de los gobernados por excelencia en cuanto a lo que hace referencia a sus Derechos Humanos.

Ninguna de estas herramientas de protección de las normas constitucionales prevé la posibilidad de que una misma norma constitucional contravenga la esencia de la Constitución en sí. En principio, la más cercana a la posibilidad de esto sería la acción de inconstitucionalidad, por lo fines que persigue. Esta consideración fue recientemente compartida por el Ministro González Alcántara a través de un voto concurrente en la sesión del 25 de octubre del año 2021. Durante la sesión expresó:

*“(...) Sin embargo, formulo un voto concurrente para apartarme del segundo párrafo, de la página 55 de la consulta, por que no comparto la afirmación relacionada con que las reformas constitucionales no pueden ser materia de control a través de una acción de inconstitucionalidad. (...)”*³⁶³⁷

Dicho voto concurrente se emitió durante la sesión en la que se analizaba el proyecto de sentencia para el expediente 130/2019 y su acumulado el 136/2019 ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Como tal, al ser un voto concurrente, implica que difiere del resultado general de la sentencia, misma que todavía no es pública, pero considera que las reformas constitucionales no pueden ser materia de control a través de una acción de inconstitucionalidad. Es a través de este criterio contrario emitido por el Ministro González Alcántara que podemos comenzar a ver que discusiones sobre los límites a las mismas

³⁶ Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. En la “**Sesión del Pleno de la SCJN 25 octubre 2021**” Canal Suprema Corte de Justicia de la Nación. Oct. 2021. Disponible en Línea: YouTube < https://www.youtube.com/watch?v=ap7O47N4-hc&t=2719s&ab_channel=SupremaCortedeJusticiadelaNaci%C3%B3n> Fecha de Consulta: 05 de noviembre, 2021.

³⁷ Nota: Al momento de presentar esta tesis, la sentencia derivada de esta sesión todavía no había sido publicado, por lo que la cita es directa del video de la sesión del pleno del 25 de octubre del año en curso.

reformas constitucionales empiezan a formar parte de los planteamientos y cuestionamientos de la comunidad jurídica mexicana, y de las autoridades judiciales en el país.

Sin embargo, la consideración general sigue siendo que las reformas constitucionales no son objeto de revisión constitucional. Esto nos lleva a una ineficiencia dentro del sistema jurídico mexicano al no poder garantizar los Derechos Humanos a través de una medida de control efectivo ante una modificación de nivel Constitucional que busque limitarlos, restringirlos, o eliminarlos. A pesar de que la redacción del artículo primero constitucional a través del principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos genere una interpretación de carácter pétreo en teoría, se requieren reformas estructurales y herramientas que le den la posibilidad a las autoridades de velar por la misma esencia Constitucional a través de los Derechos Humanos.

CONCLUSIÓN

Las constituciones siempre van a perseguir ciertos fines, algunos de ellos forman parte de la esencia del documento en sí, otros son los pilares bajo los cuales el estado constituido debe de regirse. En el caso mexicano, los principios rectores de los Derechos Humanos son claramente la base fundamental de la esencia constitucional y el dogma de la misma a partir de la reforma de la Constitución en el 2011. Principalmente el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos, mismo que esta incluido de forma literal dentro del artículo primero de la Constitución. Dicho artículo no es el único que podría ser analizado desde esta perspectiva, pero si el que por su mera naturaleza nos invita a cuestionarnos el como aplicar y catalogarlo, al solamente poder ser interpretado a futuro.

Esto debido a que las constituciones, además de ser el documento rector de la totalidad de los sistemas jurídicos democráticos a través de los cuales se interpretan las demás normas existentes dentro de un Estado, establecen dentro de su texto el dogma del mismo Estado, su esencia. En principio esta es emanada del mismo pueblo. Se ve reflejada en sus principios. Por lo cuál, a pesar de que estos puedan ser modificados a través del poder reformador, resulta necesario cuestionarnos cuales de dichos dogmas tienen una naturaleza intangible, irreformable, y por lo tanto permanente para considerar que el estado de derecho no pierde ni su esencia ni su validez material ante los ojos de la misma sociedad a la que representa y en la que principio se sustenta, además de no perder su validez material ante la lógica jurídica que rige al mismo ordenamiento.

Así como hay normas que rigen las cuestiones formales que tienen que ser acatadas para efecto de reformar la Constitución Mexicana y que no brindan elementos de validez relacionados con las reformas Constitucionales, existen normas que, por su redacción e interpretación, sugieren límites materiales a las mismas. Es decir, debido a la forma en la que están redactadas, y la lógica que conlleva su aplicación, deben de ser interpretadas como normas pétreas para garantizar la protección de la esencia constitucional. Estas limitan el contenido que pueden tener las reformas, en el caso mexicano, se presenta un límite a la

capacidad reformadora en materia de Derechos Humanos al establecer que estos deben ser interpretados y aplicados bajo el principio de progresividad y no regresividad. En ese sentido, el artículo primero de la Constitución que contempla dicho principio, constituye una norma pétrea implícita. Estableciendo un límite claro al actuar de toda autoridad dentro del Estado Mexicano, pero particularmente resulta ser un límite dirigido al poder reformador de la Constitución.

El presente trabajo académico analiza dichas cuestiones, especialmente la naturaleza de las normas constitucionales, el concepto de normas pétreas, y el análisis sobre la consideración del principio de progresividad y no retroactividad en materia de Derechos Humanos previsto en la Constitución Mexicana como una norma pétrea debido a la naturaleza del mismo principio. Los elementos destacados principalmente son el hecho de que el principio anteriormente mencionado, por su propia naturaleza, implica el hacer un análisis a futuro de las normas dentro del sistema jurídico mexicano, incluida la Constitución. De contradecir un artículo a través de una reforma la misma naturaleza del principio se encontraría dentro del marco constitucional mexicano una norma que a pesar de ser considerada como válida formalmente, al analizarla en relación a su contenido material, sería inválida. Por ende, debería ser expulsada del texto supremo nacional y del sistema jurídico mexicano en general.

Durante la elaboración de dicho trabajo académico una de las grandes limitantes fue el hecho de que hay poca doctrina que analice la existencia y los elementos de las normas pétreas implícitas. A pesar de existir contenido muy rico en cuanto a su análisis, hay poco escrito del tema, por lo que la mayoría de las posturas tienden a ser muy similares, y no permite proponer opiniones contrarias para analizar otros puntos de vista desde una visión doctrinal para efecto de analizar y/o argumentar cual visión sobre una postura debe prevalecer. Los criterios existentes en torno a las normas pétreas implícitas son bastante uniformes, por lo que el presente trabajo esta enfocado en determinar si el principio de progresividad y no retroactividad en materia de Derechos Humanos encuadra dentro de los criterios existentes de lo que es considerado como una norma pétrea implícita.

El presente trabajo al considerar el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos como una norma pétrea implícita, permite hacer un nuevo tipo de análisis en cuanto a la capacidad y alcance que tienen los poderes reformadores de la Constitución. Esto para modificar la Norma Suprema Nacional. Nos permite cuestionarnos el material que ha sido agregado a la Constitución y que puede llegar a ser agregado en un futuro e inclusive expulsado en caso de ser necesario. Esto por violentar algo tan inherente a las personas como lo son sus Derechos Humanos.

Particularmente se analiza el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos, debido a que este principio tiene que ser analizado en visión futura. Por su misma naturaleza, no hace referencia a normas ya existentes dentro del marco jurídico o modificaciones de normas anteriores, sino a los límites entre los cuales se encuentran futuras reformas. Esto a la luz de que toda autoridad dentro del Estado Mexicano está sujeto a cumplir con los principios de interpretación en materia de Derechos Humanos, así como respetar, garantizar, proteger y promover los mismos. Al entender que toda autoridad está obligada y sujeta a dichas interpretaciones y obligaciones, se tiene que entender que también la autoridad, en la cual recae el poder reformador de la Constitución. Se encuentra a su vez limitado por esta norma. Esto genera que, de forma implícita, el artículo primero de la Constitución a través de este principio resulte ser una norma pétrea.

Aunado a ello, permite que, a través del análisis de la existencia de esta norma pétrea, como lo es el principio de progresividad y no regresividad en materia de Derechos Humanos, analizar la existencia de mayores principios patrios e inclusive normas que no permitirían reforma en contrario dentro de la misma Constitución. Esto ya que transversal y a la misma naturaleza de la norma, tal como fue presentado en el trabajo.

Eso naturalmente genera diversos planteamientos que se podrían hacer. ¿Qué herramienta jurídica sería la adecuada para promover una acción en contra de una reforma constitucional que es materialmente contraria al mismo marco normativo, sobre todo a la luz de una norma pétrea implícita? ¿Cómo podría garantizarse el cumplimiento efectivo de dicha norma pétrea? Y finalmente, ¿existirían excepciones a la regla general propuesta de no admitir reformas en contrario?

Para ello, resultaría necesario o beneficioso alguna reforma que cambie dichas normas pétreas implícitas, a aquellas que son de naturaleza explícita, al contar literalmente en el texto con la expresión de la naturaleza de las mismas. También se requeriría una reforma de las herramientas que existen hoy en día dentro del sistema jurídico mexicano, ya sea para adecuarlas y permitir que sean impugnadas reformas constitucionales que sean contrarias a estas mismas normas, o bien crear una. Fuente individual la parte específicamente prevista para estos casos. Estos planteamientos sin embargo requerían mayor estudio, mismos que no son propios del presente trabajo.

La 10  época del Poder Judicial Federal nos permitió analizar un poco la nueva doctrina de Derechos Humanos dentro del país, a la luz de la reforma del 2011. Fue el inicio que tuvo el Estado para construir los cimientos de la interpretación de Derechos Humanos. Durante la 11  época vamos a estar viendo una mayor profundidad de análisis de estos. Dentro del contexto en el que vivimos, ahora más que nunca resulta relevante entender cómo funcionan los Derechos Humanos, la naturaleza de este tipo de normas y principalmente como debe de funcionar una Constitución que constantemente está puesta a prueba.

Finalmente, a pesar de que la Constitución Mexicana siempre ha velado por los intereses y derechos de sus gobernados, al punto de ser muchas veces marco de referencia en temas relacionados a los derechos naturales y fundamentales de las personas, la perspectiva dentro del análisis y la lógica de los Derechos Humanos dentro del marco jurídico mexicano es relativamente reciente. Los primeros 10 años, a partir de la reforma del 2011, nos permitieron como comunidad jurídica, analizar, entender y desentrañar lo que implicaba el admitir los Derechos Humanos dentro de la norma Suprema como marco fundamental para guiar todo actuar del Estado, Gobierno y Autoridades. lo que sigue dentro de la historia constitucional mexicana es, finalmente determinar los límites y la esencia misma que deben mantenerse para evitar así tergiversar su propósito.

BIBLIOGRAFÍA

A. DOCTRINA

Agudelo Ibáñez, Sirley Juliana. “*Identidad Constitucional: límite a la reforma constitucional en Alemania, Italia y la India.*” Junio, 2015.

Alexy, Robert. “*Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad.*” (Trad. Sánchez Gil, Rubén, de la versión original alemana). México, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, 2009. Disponible en línea: CoIDH <
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>

Hauriou, Maurice. “*An Interpretation of The Principles of Public Law.*” (Trad. de Yaniv Roznai, Harv. L. Rev. 1918) Citado por: Roznai, Yaniv.

Kelsen, Hans. **Teoría General del Derecho y del Estado.** (Trad. García Máynez, Eduardo). México, Comercial Nadosa, S.A.

Martín Armengol, Raúl A., “*Norma fundamental y poder político.*” Junio, 2012. Disponible en Línea: **Revista Politetia.** No. 48, 2012.
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=170026397004>

Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. En la “**Sesión del Pleno de la SCJN 25 octubre 2021**” Canal Suprema Corte de Justicia de la Nación. Oct. 2021. Disponible en Línea: YouTube https://www.youtube.com/watch?v=ap7O47N4-hc&t=2719s&ab_channel=SupremaCortedeJusticiadelaNaci%C3%B3n

Roznai, Yaniv. En el Seminario “**¿Puede una reforma constitucional ser inconstitucional?**” Canal El CEP Presenta. Nov. 2020. Disponible en Línea: YouTube <
https://www.youtube.com/watch?v=-gVNPn2lN3E&t=5s&ab_channel=ElCEPpresenta

Roznai, Yaniv. **Unconstitutional Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Powers.** Tesis para optar al grado de Doctor en Filosofía. Londres, Inglaterra, Reino Unido. The London School of Economics and Political Science.

Salazar Ugarte, Pedro. “**La Democracia Constitucional: Una Radiografía Teórica**”. Fondo de Cultura Económica.

B. LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (Promulgada Feb. 5, 1917/Marzo 11, 2021).

Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 (Francia). Promulgación Ago. 26, 1789.

C. JURISPRUDENCIA

Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Gelman Vs. Uruguay.** Sentencia de 24 de febrero de 2011. Disponible en Línea: CoIDH <
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf>

Derechos Humanos. Obligación de protegerlos en términos del artículo 1o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Jurisprudencia. Amparo en revisión. Tribunales Colegiados de Circuito. Clave XXVII.3o. J/25 (10a.). (SJF: 10ª época, T III, Feb., 2015, p. 2256). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2008516>> Registro: 2008516. Fecha de consulta: 05 de mayo, 2021.

Derechos humanos. Obligación de respetarlos en términos del artículo 1o., párrafo tercero, de la constitución política de los estados unidos mexicanos. Jurisprudencia. Amparo en Revisión. Tribunales Colegiados de Circuito. Clave XXVII.3o. J/23 (10a.). (SJF: 10ª época, T III, Feb., 2015, p. 2257). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2008517>>

Principio de progresividad de los derechos humanos. Su naturaleza y función en el estado mexicano. Jurisprudencia. Amparo en revisión. Segunda Sala. Clave 2a./J. 35/2019 (10a.). (SJF: 10ª época, T I, Feb., 2019, p. 980). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019325>>