

Los Principios rectores de la hermenéutica de los Derechos Humanos.¹

Dedicada a Gael Moscoso

En un inicial momento los derechos humanos se ligaron como una necesidad para la organización comunitaria (derechos políticos), posteriormente, para dar un orden y disciplina a la convivencia humana (derechos civiles), después para lograr cierta igualdad y evitar tratamientos discriminatorios (derechos económicos, sociales y culturales), después para la búsqueda de la paz, al desarrollo, a la libre determinación de los pueblos, a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, así como a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad y demás temas de derechos transpersonales o difusos. (derechos de solidaridad), y así se espera que sigan evolucionando, puesto que representan exigencias básicas del ser humano, en todos los tiempos, lugares y culturas, que se van concretando en el curso histórico de nuestra sociedad, materializándose en derechos públicos subjetivos tanto individuales como sociales, mismos cuya esencia compartida, es la necesidad de respetar la dignidad de la persona y de todos los valores que fluyen de esa dignidad

En este orden de ideas, la apreciación de que los derechos humanos son principios jurídicos que se aplican mediante la ponderación, se ha convertido en uno de los pilares del Estado constitucional democrático y de su corriente neoconstitucionalista, en otras palabras, representa un nuevo paradigma de cómo entender, interpretar, aplicar y argumentar los derechos humanos. Y es precisamente en este contexto, inspirado en los requerimientos de la teoría jurídica contemporánea que propugna por la sustancialidad del Derecho; en las exigencias de los tratados internacionales a los que México se ha comprometido internacionalmente; en las decisiones de las autoridades supranacionales cuya jurisprudencia es obligatoria, y en la búsqueda de dar coherencia sistemática a los razonamientos vertidos recientemente por el Poder Judicial de la Federación respecto a la normatividad existente, que con fecha 10 de junio de 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la denominada *“reforma en materia de derechos humanos”*.

¹ Ponencia realizada en el Congreso Internacional de Filosofía del Derecho, Noviembre de 2011, FES ACATLAN, UNAM.

Aun cuando reconocemos que son varias y valiosas las novedades que presenta la reforma, por nuestra parte, subrayaremos, identificaremos y explicaremos brevemente los principios rectores de la interpretación de los derechos humanos, expresados en el artículo 1º. Constitucional, lo que resulta una obligación jurídica para todas las autoridades mexicanas, independientemente de sus niveles federal, estatal o municipal.

TEXTO ANTERIOR	DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011
<p>Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.</p>	<p>Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos <u>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</u>, 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.</p> <p><u>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.</u></p> <p>Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, <u>tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.</u></p> <p>....</p>

- **El principio interpretativo del control de la convencionalidad.**

Como podrá observarse del cuadro comparativo que antecede, en primer lugar, al enunciarse **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**, se expresa constitucionalmente la aceptación del denominado control de convencionalidad, que representa la razonable confrontación entre normas y actos de naturaleza interna frente al derecho convencional de los derechos humanos al que se ha comprometido normativamente un país con la firma de tratados internacionales, y en consecuencia, al reconocimiento de instancias supranacionales en la materia, de tal suerte que existen dos clases de control de convencionalidad, el interno cuando es ejercido difusamente por jueces nacionales; y el externo, que se concentra a través de las instancias jurisdiccionales internacionales, cuya emisión jurisprudencial resulta vinculante para todas las autoridades nacionales.

Respecto al control de convencionalidad, el Poder Judicial de la Federación ha sostenido los siguientes razonamientos jurisprudenciales:

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. DEBE SER EJERCIDO POR LOS JUECES DEL ESTADO MEXICANO EN LOS ASUNTOS SOMETIDOS A SU CONSIDERACIÓN, A FIN DE VERIFICAR QUE LA LEGISLACIÓN INTERNA NO CONTRAVENGA EL OBJETO Y FINALIDAD DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido criterios en el sentido de que, cuando un Estado, como en este caso México, ha ratificado un tratado internacional, como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sus Jueces, como parte del aparato estatal, deben velar porque las disposiciones ahí contenidas no se vean mermadas o limitadas por disposiciones internas que contraríen su objeto y fin, por lo que se debe ejercer un "control de convencionalidad" entre las normas de derecho interno y la propia convención, tomando en cuenta para ello no sólo el tratado, sino también la interpretación que de él se ha realizado. Lo anterior adquiere relevancia para aquellos órganos que tienen a su cargo funciones jurisdiccionales, pues deben tratar de suprimir, en todo momento, prácticas que tiendan a denegar o delimitar el derecho de acceso a la justicia.²

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO

“Tratándose de los derechos humanos, los tribunales del Estado mexicano como no deben limitarse a aplicar sólo las leyes locales, sino también la Constitución, los tratados o convenciones internacionales conforme a la jurisprudencia emitida por cualesquiera de los tribunales internacionales que realicen la interpretación de los tratados, pactos, convenciones o

² **Registro No.** 165074, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Marzo de 2010, Tesis Aislada Materia(s): Común.

acuerdos celebrados por México; lo cual obliga a ejercer el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y las supranacionales, porque éste implica acatar y aplicar en su ámbito competencial, incluyendo las legislativas, medidas de cualquier orden para asegurar el respeto de los derechos y garantías, a través de políticas y leyes que los garanticen.”³

En cuanto a este mismo aspecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos determinó que:

“En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, interprete última de la Convención Americana”.

En cumplimiento a ese mandato la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente “varios” 912/2010, resolvió entre otras cuestiones, en lo que al caso interesa, en los siguientes términos que de acuerdo a la reforma al artículo 1º Constitucional, se obliga a todas las autoridades a velar por los derechos humanos establecidos no solo en la constitución, sino también por los que están contenidos en los tratados internacionales, adoptando para ello la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se entiende en la doctrina como el principio pro persona.

Que en tal virtud, al hacer un análisis sistemático del mencionado artículo en relación con el 133 de la propia Ley Suprema, se puede arribar a la conclusión de que si bien, los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos, sí estaban obligados a dejar de aplicar estas normas inferiores dando preferencia a los contenidos de la constitución y de los tratados en esta materia.

³ **Registro No.** 164611, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Mayo de 2010, Tesis Aislada Materia(s): Común.

En consecuencia, el modelo de control de convencionalidad y constitucionalidad que se resolvió debe adoptarse es el siguiente:

- Los jueces del PJF, al conocer de controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y de amparo, pueden declarar la invalidez de las normas que contravengan la Constitución Federal y/o los tratados internacionales que reconozcan D.H.
- Los demás jueces del país, en asuntos de su competencia, podrán desaplicar las norma que infrinjan la Constitución Federal y/o los tratados internacionales que reconozcan derechos humanos, sólo para efectos del caso concreto y sin hacer una declaración de invalidez de las disposiciones.
- Las autoridades del país que no ejerzan funciones jurisdiccionales deben interpretar los D.H. de la manera que más favorezca, sin que estén facultadas para declarar la invalidez de las normas o para desaplicarlas en los casos concretos.

De ahí que el control concentrado que ejercía el Poder Judicial en cuestiones de control constitucional ya que quedó desplazado por un control difuso que deben ejercer todos los jueces y cualquier autoridad que en algún momento pudiese vulnerar algún derecho humano.

- **El principio interpretativo de la interpretación conforme.**

Otro importante cambio en la interpretación jurídica, producto de esta reforma constitucional, es que da cabida expresa a la la figura de la *“interpretación conforme”* al establecerse que todas las normas relativas a derechos humanos se deberán interpretar conforme a la luz de la propia Constitución y de los tratados internacionales. Lo anterior significa la creación de un bloque de constitucionalidad.⁴ Para Guastini, la interpretación conforme alude a que sentir que las leyes ordinarias deben ser

4 Cfr. Corzo Sosa, Edgar, “Control constitucional, instrumentos internacionales y bloque de constitucionalidad” en Ferrer Mac-Gregor, Eduardoy Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, Tomo IV, derechos fundamentales y tutela constitucional, IIJ-UNAM, México 2008.

interpretadas de modo que su contenido normativo se haga coherente con la Constitución previamente interpretada.⁵

Por su parte, el Pleno de la SCJN, ha sostenido lo siguiente:

INTERPRETACIÓN CONFORME EN ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD, CUANDO UNA NORMA ADMITA VARIAS INTERPRETACIONES DEBE PREFERIRSE LA COMPATIBLE CON LA CONSTITUCIÓN.

La interpretación de una norma general analizada en acción de inconstitucionalidad, debe partir de la premisa de que cuenta con la presunción de constitucionalidad, lo que se traduce en que cuando una disposición legal admita más de una interpretación, debe privilegiarse la que sea conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Entonces, cuando una norma legal admita distintas interpretaciones, algunas de las cuales podrían conducir a declarar su oposición con la Ley Suprema, siempre que sea posible, la Suprema Corte de Justicia de la Nación optará por acoger aquella que haga a la norma impugnada compatible con la Constitución, es decir, adoptará el método de interpretación conforme a ésta que conduce a la declaración de validez constitucional de la norma impugnada, y tiene como objetivo evitar, en abstracto, la inconstitucionalidad de una norma; sin embargo, no debe perderse de vista que la acción de inconstitucionalidad es un medio de control que tiene como una de sus finalidades preservar la unidad del orden jurídico nacional, a partir del parámetro constitucional; como tampoco debe soslayarse que tal unidad se preserva tanto con la declaración de invalidez de la disposición legal impugnada, como con el reconocimiento de validez constitucional de la norma legal impugnada, a partir de su interpretación conforme a la Ley Suprema, ya que aun cuando los resultados pueden ser diametralmente diferentes, en ambos casos prevalecen los contenidos de la Constitución. En consecuencia, el hecho de que tanto en el caso de declarar la invalidez de una norma legal, como en el de interpretarla conforme a la Constitución, con el propósito de reconocer su validez, tengan como finalidad salvaguardar la unidad del orden jurídico nacional a partir del respeto y observancia de las disposiciones de la Ley Suprema, este Tribunal Constitucional en todos los casos en que se cuestiona la constitucionalidad de una disposición legal, debe hacer un juicio razonable a partir de un ejercicio de ponderación para verificar el peso de los fundamentos que pudieran motivar la declaración de invalidez de una norma, por ser contraria u opuesta a un postulado constitucional, frente al peso derivado de que la disposición cuestionada es producto del ejercicio de las atribuciones del legislador y que puede ser objeto de una interpretación que la haga acorde con los contenidos de la Ley Suprema, debiendo prevalecer el que otorgue un mejor resultado para lograr la observancia del orden dispuesto por el Constituyente y el órgano reformador de la Norma Suprema.⁶

- **El principio interpretativo pro personae o pro homine.**

Este principio supone que al existir distintas interpretaciones posibles de una norma jurídica, se deberá elegir aquella que más proteja al titular de un derecho humano, en caso de poder aplicarse dos normas jurídicas, el intérprete debe elegir

⁵ Cfr. Guastini, Ricardo, Estudios sobre Interpretación Jurídica, trad. Miguel Carbonell México, Porrúa, 2006.

⁶ **Registro No.** 170280, Novena Época, Pleno, Febrero de 2008, Tesis Aislada Materia Constitucional.

aquella que beneficie mayormente al titular del derecho, sin importar su jerarquía normativa.⁷

A mayor abundamiento, en el caso de que una autoridad, tenga ante sí dos normas jurídicas que puedan ser igualmente aplicables al caso concreto que se analiza debe siempre preferir la aplicación de aquella norma que más beneficie a la persona y a sus derechos. Aunque la norma que implica un mayor nivel de protección de los derechos de la persona sea jerárquicamente inferior, o bien, que haya sido introducida al sistema jurídico con anterioridad a otra norma menos protectora. Este principio incluso, implica que si se llegara a presentar una contradicción entre una norma constitucional y una norma internacional en materia de derechos humanos que cuente con un contenido más garantista que la norma constitucional, deberá aplicarse la norma internacional, y viceversa, si la norma constitucional es mas garantista esta última es la que se tendrá que aplicar.

Por lo anterior, es conveniente acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos de suspensión extraordinaria, por ejemplo, de ser el caso, la suspensión prevista de derechos y garantías que prevé la propia constitución en su artículo primero.

La aplicación del principio Pro Homine se puede dar de tres formas a saber: la de la aplicación de la norma más protectora; la conservación de la norma más favorable y la interpretación con sentido tutelar.

Primera forma de aplicación **de la norma más protectora**. Esta primera regla se puede presentar cuando a una determina situación concreta le es posible aplicar dos o más normas vigentes, tanto nacionales como internacionales, no importando su jerarquía. Aquí, el juez o el intérprete que vaya a aplicar esas normas concurrentes deben elegir aquella que contenga las mejores protecciones o las más favorables para la persona o la víctima en relación con sus derechos humanos. Con esta regla lo que se

⁷ Cfr. Castilla, Carlos, “El principio pro persona en la administración de justicia,” en Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, número 20, enero-junio, 2009.

busca es que la norma que mejor proteja a la persona prevalezca sobre otra norma con igual, inferior o inclusive mayor jerarquía y sea la que se aplique por ser la más protectora de los derechos humanos de la persona a proteger o restituir. Por lo que, la jerarquía de las normas con base en esta forma de aplicación del principio pro homine desaparecería frente a la protección de derechos humanos, desde luego, siempre y cuando sea la que mejor proteja. Con base en la regla en estudio no puede plantearse un problema de ilegalidad al invocar una disposición nacional sobre una disposición internacional, reiterando que siempre y cuando la norma nacional favorezca mejor a la persona, pues son los propios instrumentos internacionales los que facultan a realizar este tipo de aplicación. En este tipo de aplicación de dicho principio la norma más protectora y la jerarquía son las que operan en el proceso de interpretación y aplicación del derecho.

Segunda forma de aplicación **de la conservación de la norma más favorable.** En esta forma de aplicación se debe de ingresar al campo de temporalidad de las normas. El principio pro homine actúa también como una regla de interpretación y aplicación en el caso de sucesión de normas, es decir, cuando una norma posterior puede desaplicar o la posibilidad de derogar una norma anterior a ella de igual o inferior jerarquía de manera expresa o tacita. Con esta regla de aplicación una norma posterior (la nueva norma) no derogaría o desaplicaría otra norma anterior, independiente mente de su jerarquía, en tanto la anterior consagre mejores derechos y mayores protecciones para las personas las cuales deben de prevalecer en todo momento y tiempo. En esta tesitura, las normas posteriores al momento de ser ratificadas no derogan otras disposiciones nacionales o internacionales que sean anteriores y que establezcan protecciones más favorables a las personas. Por último, una norma de rango inferior expedida posteriormente en el tiempo que intente desmejorar derechos no puede derogar a la norma anterior de rango superior.

Tercera forma de aplicación **de la interpretación con sentido tutelar.** Esta ultima forma de aplicación su refiere al sentido tutelar que le debe de dar al aplicador del derecho para lograr la mejor protección de los derechos humanos de la persona, por tanto, cuando se está frente de una norma que proteja derechos humanos y pudieran existir varias interpretaciones posibles, es decir, que exista un pluralidad de posibles interpretaciones de la norma, con esta tipo de aplicación no se está ante una pluralidad de normas como en el primer caso estudiado, sino, es una misma norma, que puede

prestarse a diversas interpretaciones. Por lo anterior, el aplicador debe de adoptar la interpretación que mejor tutele a la persona o a la víctima de la violación de derechos humanos, siempre que ello no conlleve a una aplicación contraria a la voluntad expresa del legislador o del órgano creador de esa norma internacional. Con esta forma de aplicación lo que se busca es un aspecto de utilidad proteccionista al momento de buscar el significado de un precepto ambiguo de una determinada norma y darle el mayor alcance para la tutela de la persona.⁸

Como se puede observar, el fin de los tratados internacionales en materia de derechos humanos se basa principalmente en la protección de los derechos y la dignidad de la persona, el criterio para interpretarlos o aplicarlos y siempre favorecer y proteger al máximo a la persona y sus derechos. El Poder Judicial Federal ha sostenido respecto a este principio, lo siguiente:

PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA.

El principio pro homine que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio, se contempla en los artículos 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicados en el Diario Oficial de la Federación el siete y el veinte de mayo de mil novecientos ochenta y uno, respectivamente. Ahora bien, como dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo 133 constitucional, es claro que el citado principio debe aplicarse en forma obligatoria.⁹

PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN.

El principio pro homine, incorporado en múltiples tratados internacionales, es un criterio hermenéutico que coincide con el rasgo fundamental de los derechos humanos, por virtud del cual debe estarse siempre a favor del hombre e implica que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio.¹⁰

⁸ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/iidh/cont/39/pr/pr5.pdf>

⁹ **Registro No.** 179233, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Febrero de 2005, Tesis Aislada Materia Administrativa.

¹⁰ **Registro No.** 180294, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Octubre de 2004, Tesis Aislada Materia Administrativa.

- **El principio interpretativo de la universalidad de los derechos humanos**

Se define como la piedra angular del derecho internacional de los derechos humanos. Este principio, tal como se subrayara inicialmente en la Declaración Universal de Derechos Humanos consiste en que los derechos humanos corresponden a todas las personas por igual, con independencia de la condición que tengan y en cualquier lugar que se encuentren. Es decir, que no debe haber distinción alguna entre las personas para el respeto a sus derechos humanos, por razón de sexo, religión, género, raza, condición económica, social, física, nacionalidad, o cualquier otra. En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, por ejemplo, se dispuso que todos los Estados tenían el deber, independientemente de sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales. También, al principio de universalidad se le conoce también como principio de justicia universal o mundial.¹¹

A grandes rasgos, el principio de universalidad conlleva a que las mayorías de los países, pertenecientes al abanico completo de tradiciones culturales, religiosas y políticas han adoptado y ratificado los principales instrumentos internacionales de derechos humanos, lo anterior, no obstante a que en algunas ocasiones se ha puesto en tela de juicio la universalidad de los derechos humanos con el argumento de que son un concepto occidental, parte de una actitud neocolonial que se propaga por todo el mundo. Un estudio publicado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) en 1968, demostró claramente que las aspiraciones profundas que subyacen en los derechos humanos corresponden a conceptos de de justicia, integridad y dignidad de la persona, la ausencia de opresión y persecución, que aparecen en todas las civilizaciones y en todas las épocas.¹²

Todos los Estados han ratificado al menos uno, y el 80 por ciento de ellos cuatro o más, de los principales tratados de derechos humanos, reflejando así el consentimiento de los Estados para establecer obligaciones jurídicas que se comprometen a cumplir, y confiriéndole al concepto de la universalidad una expresión concreta. Algunas normas fundamentales de derechos humanos gozan de protección

¹¹ Luzón Peña, Diego Manuel, *Curso de Derecho Penal, Parte General I*, Editorial Universitas, S.A. p. 202

¹² Antología de textos preparada bajo la dirección de Jeanne Hersch, UNESCO y Robert Laffont, 1968, *Le droit d'être un homme (El derecho a ser un hombre)*.

universal en virtud del derecho internacional consuetudinario a través de todas las fronteras y civilizaciones.

Se puede advertir que este principio se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la igualdad y a la no discriminación en la titularidad de derechos, que se contempla también en los artículos 1º, párrafos primero, segundo y quinto, así como en el 4º, de la propia Constitución Federal, que disponen que toda persona es titular de los derechos humanos establecidos en el propia constitución, los tratados internacionales, que haya suscrito el Estado mexicano, así como también de los que se consignan en las leyes secundarias constituciones locales o cualquier otro ordenamiento que establezca derechos, quedando prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

En consecuencia, de una interpretación sistemática del referido artículo podemos llegar la conclusión de que todas las personas, sin hacer distingo de ninguna clase, tienen el derecho de gozar de los derechos humanos establecidos tanto en el derecho Constitucional interno, como en los tratados internacionales en los que el Estado es parte.

- **El principio interpretativo de la progresividad de los derechos humanos.**

Alude a que los órganos del Estado se encuentran obligados a establecer los medios necesarios para la satisfacción y ejercicio de los derechos por las personas titulares de los mismos, por lo que prohíbe que se supriman o reduzcan derechos vigentes, ya que contrario a ello deben ampliarse constantemente y de forma permanente. Aunque el principio de progresividad se ha vinculado de manera más estrecha a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, la propuesta considera que en su acepción de "no regresividad" puede emplearse como un principio rector para todos los derechos humanos. En este sentido, el Estado no sólo adquiere la obligación de establecer las medidas necesarias para realizar los derechos humanos, sino, además, la de no poder dar marcha atrás en aquellos estándares o niveles de cumplimiento ya alcanzados.

Desde una perspectiva de derechos humanos, el desarrollo debe ser progresivo, por tanto, la progresividad en esta propuesta de reforma, se refiere a la dinámica de perfeccionamiento y avance en el cumplimiento de las obligaciones hacia el logro de la efectividad de los derechos. Si bien el Estado podrá implementar estas políticas de manera paulatina tomando en cuenta el máximo de recursos disponibles, cabe destacar que, con base en este principio, el Estado también se compromete a que no haya retrocesos en la instrumentación y los logros de las políticas de desarrollo. Asimismo, la progresividad no exime al Estado de su responsabilidad respecto de la satisfacción inmediata de ciertos derechos y principios.

En suma, el principio de progresividad, se sintetiza en aquél que concreta las exigencias de los seres humanos, de acuerdo a cada momento histórico, satisfaciendo las necesidades personales y colectivas.

- **El principio interpretativo de la Interdependencia de los derechos humanos.**

Estima que los derechos se encuentran relacionados unos con otros y entre sí, de tal modo que el reconocimiento y ejercicio de un derecho humano implica que se respeten, protejan y garanticen diversos derechos que se encuentren vinculados. En ese sentido, cuando se reconoce un derecho se debe garantizar por la autoridad los efectos que causa un derecho, con respecto a otro, para que se respeten los derechos de forma integral y sistemática.

Con lo anterior se puede concluir que todos los derechos son fundamentales, y por tanto, no se debe establecer ningún tipo de jerarquización entre ellos, y mucho menos considerar que unos son más importantes que otros. En ese sentido puede decirse que violar cualquier derecho humano, atentaría contra la dignidad humana que se fundamenta en la igualdad y la libertad, según lo establece el artículo 1º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, al señalar que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, de ahí que deben de privilegiarse todos los derechos humanos en igualdad de condiciones y velar por su cumplimiento a cabalidad.

Luego entonces, si se parte de la concepción de que los derechos humanos son parte integrante de un todo, entonces, debe estar explícito el reconocimiento de que estos son indivisibles e interdependientes.

Lo anterior fue afirmado por el relator especial de Naciones Unidas en su informe sobre la realización de los derechos económicos, sociales y culturales de 1992, quien estableció lo siguiente:

“Todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes, debe darse igual atención y urgente consideración a la aplicación, promoción y protección de los derechos civiles, políticos, económicos sociales y culturales, la promoción, el respeto y el disfrute de ciertos derechos humanos y libertades fundamentales no pueden justificar la denegación de otros derechos y libertades fundamentales.”¹³

Respecto a este tema John Humphrey, reconoce que sin derechos económicos, sociales y culturales, los derechos civiles y políticos prácticamente carecerían de significado para la mayoría de las personas, lo anterior, constituye una de las características principales, del enfoque en la implementación internacional de los derechos humanos que habían de prevalecer en nuestro siglo, pues tales derechos se encuentran reconocidos por el derecho interno y además por múltiples tratados y convenciones internacionales.

De ahí que se considere apta la existencia de variadas disposiciones que contemplan derechos humanos que se complementan, pues con lo que se ha señalado hasta el momento, no queda lugar a dudas de que existen algunos derechos que corresponden a la existencia de otros, pues si en la Constitución Federal se tiene del derecho de igualdad, es claro que se requieren establecer mecanismos para evitar la discriminación de cualquier grupo, ello con el objeto de que en la práctica ese derecho pueda materializarse.

Algunos pensadores de los más influyentes en el mundo dieron su opinión en esta materia, señalando las relaciones que existen entre los derechos de los individuos y los grupos en sociedades de diferente tipos y en distintas circunstancias históricas, así como las relaciones entre la libertad individual y las responsabilidades sociales o colectivas, entre las respuestas que se obtuvieron se encuentran las siguientes: Tilhard

¹³ Texto localizable en el link de internet [E/C.12/2011/2 - 11-44085](https://www.unhcr.org/refugees/11-44085)

de Chardin señalaba la garantía de libertad del individuo ante el poder de la colectividad, Edwar Carr exponía la necesidad de incluir derechos económicos y sociales en la declaración universal de derechos humanos, Quincy Wright argumentaba sobre las relaciones y las diferencias entre los derechos individuales y sociales, por su parte Mahatma Gandhi expresó las relaciones entre los derechos y las obligaciones.¹⁴

- **El principio interpretativo de la Indivisibilidad de los derechos humanos.**

Consiste en que los derechos humanos no se pueden dividir en un derecho o una sección para su protección o garantía, por parte de las autoridades estatales, en tanto, son inherentes al ser humano y derivan de su dignidad. En consecuencia, dicha protección y garantía por parte de las autoridades obligadas debe ser integral garantizando en todo momento su protección.

La ONU no desaprovecha la ocasión para ratificar el mensaje de que todos los derechos humanos, sean éstos los derechos civiles y políticos, como el derecho a la vida, la igualdad ante la ley y la libertad de expresión; los derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho al trabajo, la seguridad social y la educación; o los derechos colectivos, como los derechos al desarrollo y la libre determinación, todos son derechos indivisibles, interrelacionados e interdependientes. El avance de uno facilita el avance de los demás. De la misma manera, la privación de un derecho afecta negativamente a los demás.

- **El principio interpretativo de mayor protección de los derechos humanos.**

Aun cuando no se hace mención expresa de este principio en la Constitución, aparece imimplícito en el interprete de los derechos humanos, Para el Dr. Miguel Carbonell, de acuerdo con este principio, se entiende que la regulación constitucional de los derechos es solamente un estándar mínimo, que puede y debe ser ampliado por los distintos intérpretes que los aplican. Esto implica no solamente al intérprete judicial,

¹⁴CANCADO Trinidad, Antonio A., *“La interdependencia de todos los derechos humanos”*, Obstáculos y desafíos en la implementación de los derechos humanos.

sino también al legislador cuando promulga leyes o a la administración pública cuando expide reglamentos o cuando diseña políticas públicas para hacer realidad los derechos. Desde luego, un primer elemento de mayor protección de los derechos se suele encontrar en los tratados internacionales, los cuales deberán ser atendidos y correctamente aplicados por los jueces nacionales y como bien opina el propio Carbonell (por desgracia en México todavía no sucede esto, ya que los jueces conocen poco los tratados y además los abogados no suelen esgrimirlos en sus demandas).¹⁵

- **El principio interpretativo de la fuerza expansiva de los derechos humanos.**

Otro principio bien explicado por el Dr. Carbonell, es el denominado de la fuerza expansiva de los derechos; este principio se puede aplicar tomando varias perspectivas, en cuanto a la titularidad de los derechos (en este caso el intérprete debe extender cuanto sea posible el universo de los sujetos titulares, para que les llegue al mayor número de personas la protección de los derechos) o en cuanto a la eficacia horizontal y vertical de los derechos (esto nos lleva al tema de la *drittwirkung der grundrechte*, comentando además que en México apenas comienza a ser explorada, con mucho retraso con respecto a lo que se ha hecho en otros países)¹⁶

- **La necesaria ponderación de los principios jurídicos, enténdidos estos como el lenguaje de los derechos humanos.**

Afortunadamente, es cada vez más común la aceptación de la necesidad ponderativa de los principios, también llamada de balanceo, de proporcionalidad estricta, de sopesación, de pesaje, etc. A continuación algunos ejemplos que lo evidencian dentro de la teoría jurídica contemporánea:

En Dworkin:

“...las normas son aplicadas a manera de disyuntiva. Si los hechos que estipula una norma están dados, entonces o bien la norma es válida, en cuyo caso la respuesta que da debe ser aceptada, o bien no lo es, y entonces no aporta nada a la decisión... pero no es así como operan los principios, ni siquiera los que más se asemejan a normas, establecen consecuencias jurídicas que se sigan automáticamente cuando se satisfacen las condiciones

¹⁵ Véase comentario del Dr. Miguel Carbonell, en la Revista *Ius et Praxis* Año 10 No 1: 409-417, 2004, respecto de la obra intitulada “la interpretación de los Derechos Fundamentales, de Carpio Marcos, Edgar, Palestra, Lima, 2004.

¹⁶ Idem.

previstas¹⁷...un principio como “nadie puede beneficiarse de su propio delito” no pretende siquiera establecer las condiciones que hacen necesaria su aplicación. Más bien enuncia una razón que discurre en una sola dirección, pero no exige una decisión en particular...¹⁸ “Los principios tienen una dimensión que falta en la norma: la dimensión del peso o importancia... cuando los principios se interfieren... quien debe resolver el conflicto tiene que tener en cuenta el peso relativo de cada uno. En esto no puede haber, por cierto, una mediación exacta, y el juicio respecto de si un principio o directriz es más importante que otro será con frecuencia motivo de controversia... Las normas no tienen esta dimensión...”¹⁹

En Alexy:

“En tanto mandatos de optimización, los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas. Esto significa que pueden ser satisfechos en grados diferentes y que la medida ordenada de su satisfacción depende no sólo de las posibilidades fácticas y jurídicas, que están determinadas no sólo por las reglas, sino también, esencialmente, por los principios opuestos. Esto último implica que los principios son sujetos de ponderación y, además la necesitan. La ponderación es la forma de aplicación del Derecho que caracteriza los principios. En cambio las reglas son normas que siempre o bien son satisfechas o no lo son. No son susceptibles de ponderación y tampoco la necesitan. La subsunción es para ellas la forma característica de la aplicación del Derecho.”²⁰

En Zagrebelsky:

“...Se podría indicar la diferencia señalando simplemente que son las reglas, y sólo las reglas, las que pueden ser observadas y aplicadas mecánicamente y pasivamente. Si el Derecho sólo estuviese compuesto de reglas no sería insensato pensar en la “maquinización” de su aplicación por medio de autómatas pensantes, a los que se les proporcionaría el hecho y nos darían la respuesta. Estos autómatas podrían hacer uso de los dos principales esquemas lógicos para la aplicación de reglas normativas: el silogismo judicial y la subsunción del supuesto de hecho concreto en el supuesto abstracto de la norma. Ahora bien, tal idea, típicamente positivista, carece totalmente de sentido en la medida en que el Derecho contenga principios. La “aplicación”, de los principios es completamente distinta y requiere que, cuando la realidad exija de nosotros una “reacción”, se “tome posición” ante ésta de conformidad con ellos.”²¹

Atienza, considera que los principios no pueden aplicarse a los casos de manera automática y directa, puesto que los principios sólo suministran “razones *prima facie* que tienen que ser contrastadas con otras, provenientes de otros principios y reglas. La aplicación de los principios supone, por ello, una operación con dos fases: en la primera se convierte el principio (o los principios) en reglas, esto es a lo que en sentido estricto se le puede llamar ponderación”.²²

¹⁷ Dworkin, Ronald, *Los Derechos en serio*, pp. 74 y s.

¹⁸ *Ibidem*, p. 76.

¹⁹ *Ibidem*, pp. 77 y s.

²⁰ Alexy, Robert, *El concepto y la validez del Derecho*, p. 162.

²¹ Zagrebelsky, Gustavo, *El Derecho dúctil*, pp. 109-111.

²² Atienza, Manuel, *El Derecho como argumentación*, p. 168.

Rodolfo Vigo sostiene que: “...los principios son razones de primer orden que necesitan ser ponderadas con otras razones de otros principios, que a su vez pueden resolver en otro sentido el mismo caso.”²³

Rodolfo Vázquez, después de comentar que los principios no ofrecen razones excluyentes²⁴ que den solución tajante a los casos en concreto, sino que tan sólo proporcionan razones a favor de argumentos, éstos contribuyen a la solución (razones contributivas). Sostiene que:

“Cuando un Juez resuelve un caso con base en reglas, realiza una operación lógica conocida como subsunción, que consiste en determinar que un caso individual es la actualización de un supuesto previsto en la norma. La subsunción, por ser una operación lógica, es controlable racionalmente y por ello, goza de objetividad. En cambio, cuando un Juez conoce de un caso que presenta un conflicto entre principios, lleva a cabo una operación valorativa -no lógica- conocida como ponderación, la cual consiste en establecer, para ese caso concreto, una jerarquía de principios mediante un juicio de valor. La tarea de la ponderación, al ser eminentemente valorativa, no es controlable racionalmente y, por ello, abre un margen de subjetividad mayor que en el caso de la aplicación de las reglas.”²⁵

Santiago Nieto, también considera que la interpretación abierta que requiere el Estado Constitucional Democrático, en el ámbito procedimental:

“...deja a un lado al silogismo y la subsunción y utiliza otro tipo de herramientas jurídicas: la ponderación, la tópica, la saturación. En el ámbito sustancial, es una interpretación que permite el desarrollo a partir de la ductibilidad, de la posibilidad de moldear el Derecho para que éste cumpla con su función de mediación social. Es una interpretación que opera con un control difuso de la constitucionalidad, que reclama una actividad vanguardista por parte de los aplicadores jurídicos y, por supuesto, se trata de un modelo interpretativo garantista que maximice el ejercicio de los Derechos Fundamentales.”²⁶

Asimismo, considera que la ponderación no es un criterio, sino un método para resolver controversias; mismo que se origina como una respuesta al formalismo clásico y a su paradigma de que todas las controversias podían resolverse a través de la subsunción, situación que los casos difíciles y su requerimiento de otros mecanismos de solución, como el de la ponderación, se han encargado de desenmascarar.

Pérez Royo comenta que a efecto de optimizar la fuerza normativa de la Constitución, el Estado Constitucional requiere interpretar la Constitución de tal

²³ Vigo, Rodolfo Luis, *Los principios jurídicos*, p.13.

²⁴ Recordemos que cuando hablamos de razones excluyentes, nos referimos a que cuando un hecho se ajusta a la hipótesis normativa como condición de una consecuencia jurídica, se aplica ésta, con exclusión de cualquier otra razón que pudiera alegarse para obtener una solución distinta.

²⁵ Vázquez, Rodolfo, *Teoría del Derecho*, México, Oxford, 2007, Colección textos jurídicos universitarios, p. 46.

²⁶ Nieto Santiago, *Interpretación y argumentación jurídicas en materia electoral (una propuesta garantista)*, p. 320.

manera que no se produzca el sacrificio de una norma o valor constitucional en aras de otra norma o valor. Objetivo que se cumple con la ponderación de valores y bienes constitucionalmente protegidos, por lo que la califica de importantísima en la interpretación constitucional.²⁷

Independientemente de lo antes redactado, no debemos perder de vista que existen puntos de contacto entre el ejercicio de los métodos ponderativos y de subsunción, los que han sido identificadas como vínculos de complementariedad. Por ejemplo, uno de ellos, es que el producto que se obtiene del ejercicio ponderativo bien puede ser aplicado al caso concreto silogísticamente. En otras palabras, el enunciado general que se obtiene a partir de razonamientos de principios expresos o implícitos contrastados, puede también ser reconstruido y aplicado silogísticamente. En este sentido, Atienza explica que la *“aplicación de los principios supone por ello, una operación con dos fases: en la primera se convierte el principio (o los principios) en reglas, esto es a lo que en sentido estricto se le puede llamar ponderación; luego, en una segunda fase, la regla creada se aplicará según algún modelo subjuntivo o finalista.”*²⁸

Otros como Prieto Sanchís, estiman que antes de ponderar es preciso de alguna manera subsumir, mostrar que el caso que se examina forma parte de un universo de casos en que resultan relevantes dos principios en pugna y después de efectuarse tal ponderación, se requiere nuevamente de la subsunción puesto que la ponderación se endereza a la formulación de una regla, que a merced del precedente puede generalizarse y terminar por hacer innecesaria la ponderación en los casos centrales o reiterados.²⁹

En síntesis, mientras las reglas *in genere*, pueden ser subsumidas silogísticamente, los principios requieren inicial y necesariamente de la ponderación. Y es precisamente por ello, que la ponderación de los Principios Jurídicos se ha convertido en uno de los temas actuales del Estado Constitucional y es un referente cada vez más común de los textos de la actividad jurisprudencial contemporánea, más aún cuando se ha estimado que los conflictos de Derechos Fundamentales se resuelven principalmente

²⁷ Cfr. Pérez Royo, Javier, *“La interpretación de la Constitución”*, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (Coord.), *Interpretación constitucional*, Tomo II, pp. 881-901.

²⁸ Atienza, Manuel, *El Derecho como argumentación*, p. 168.

²⁹ Prieto, Sanchís, Luis, *Derechos Fundamentales, neoconstitucionalismo y ponderación judicial*, pp. 138-140.

ponderándolos y que muchos de los Principios Jurídicos no son más, que el reflejo mismo de los Derechos Fundamentales.

Siendo el profesor Alexy, sin lugar a dudas, uno de los detonadores del debate referente a la interpretación, aplicación y argumentación de los Principios Jurídicos en su dimensionalidad de valores y de Derechos Fundamentales. Dicho autor alemán obviamente inspirado por su Tribunal Constitucional, ha comentado que la expansión de los Derechos constitucionales han alcanzado una influencia que va más allá de la relación entre el ciudadano y el Estado, puesto que han adquirido un efecto de irradiación sobre todo el sistema jurídico, una de ellas es su vinculación intrínseca a la ponderación, en el entendido de que la aplicabilidad de este método presupone que los principios constitucionales tienen la estructura de mandatos de optimización.³⁰ Asimismo, ha sostenido en innumerables ocasiones, que uno de los principales temas en el actual debate sobre la interpretación de los Derechos Fundamentales recae precisamente en el papel de la ponderación o balanceo, considerando que ésta a su vez, forma parte de un principio más amplio, a saber, el principio de la proporcionalidad (*idoneidad o adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto*). De esta forma el principio de proporcionalidad en sentido estricto en el pensamiento de Alexy es identificado como la famosa ponderación. El contenido de la idea de proporcionalidad en sentido estricto puede expresarse de la siguiente manera: *“Cuanto más sea la interferencia en un principio más importante tiene que ser la realización del otro principio”*³¹ ó también puede expresarse de la siguiente forma: *“Cuanto mayor sea el grado de insatisfacción o de detrimento de un Derecho o de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacer el otro.”*³² En suma, esta fórmula que se conoce como la Ley de la ponderación, sintetiza que *“la ponderación no es más que la optimización relativa a principios contrapuestos.”*³³

³⁰ Para Alexy, los Derechos constitucionales se han expandido también más allá del objeto de los Derechos liberales clásicos, mismos que consisten en sola una acción negativa u omisión Estatal. A ellos se han sumado los Derechos de la acción positiva. De esta forma los Derechos de defensa tradicionales se han visto complementados por Derechos de prestación.

³¹ Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, pp. 37 y s. *Vid. este mismo ensayo Revista Isonomía*, núm. 1, pp. 46 y s.

³² Sánchez González, Santiago, *Dogmática y práctica de los Derechos Fundamentales*, p. 61.

³³ Alexy, Robert, “Ponderación, control de constitucionalidad y representación”, trad. René G. de la Vega, en Carbonell, Miguel y Rodolfo Vázquez y Jesús Orozco Henríquez (Coord.), *Jueces y ponderación argumentativa*, México, UNAM-IIJ. 2006, p. 2. (Esta obra representa el testimonio de la participación de los juristas en el tercer Seminario Internacional sobre Estado de Derecho y Función Judicial, celebrado en mayo de 2004 en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación).

Asimismo, Alexy advierte que si bien ésta enunciación resulta valiosa, pues nos señala una directriz o dirección argumentativa, queda en manos del operador jurídico investigar la intensidad de la interferencia y la importancia de las razones para tal interferencia, por lo tanto, al no prescribir un resultado previo, éste dependerá de los argumentos sostenidos por el propio operador, pudiendo con esta misma fórmula de la ponderación llegar a dos distintos resultados. A mayor abundamiento Alexy menciona que *“la Ley de la ponderación indica que puede ser fragmentada en tres etapas. La primera etapa establece los grados de insatisfacción o detrimento de un primer principio. Esta fase viene seguida por una segunda etapa, en la que se establece la importancia de satisfacer el principio opuesto. Finalmente, en la tercera etapa se establece sí la importancia de satisfacer el segundo principio justifica el detrimento o la insatisfacción del primer principio...”*³⁴

Partiendo de que los Derechos Fundamentales son el ejemplo más claro de principios que tenemos en el ordenamiento jurídico, Bernal Pulido, explica que la ponderación, que deriva de la locución latina *pondus* (*peso*) es la forma de aplicar los principios y la forma de resolver sus colisiones o tensiones, de ahí que cuando el Juez pondere, en respeto a su derivación etimológica, realice una función consistente en pesar o sopesar los principios que concurren en el caso concreto, para determinar cuál de ellos tiene un peso mayor en las circunstancias específicas, y por tanto, cuál de ellos determina la solución para el caso. Por lo anterior, bien coincidimos con Bernal Pulido que la ponderación de los principios a su vez escalable a Derechos Fundamentales, se ha convertido en un criterio metodológico indispensable para el ejercicio de la función jurisdiccional, especialmente la que se realiza en cortes constitucionales.

- **Reflexiones finales.**

Con lo expuesto en esta ponencia, podemos concluir que los retos que la reforma constitucional en materia de derechos humanos se reservó principalmente a los operarios jurídicos son de gran calado, siendo algunas de sus exigencias las siguientes: los obliga a evolucionar de una simple visión reglista a una principialista (ya que de lo contrario, no pudieran identificar a plenitud los contenidos de los derechos

³⁴ Alexy, Robert, “Ponderación, control de constitucionalidad y representación”, trad. René G. De la Vega, en Miguel Carbonell, Rodolfo Vázquez y Jesús Orozco H. (Coord.), *Jueces y ponderación argumentativa*, p. 5.

humanos); los obliga a evolucionar de una simple metodología aplicativa de la subsunción a la ponderación (ya que de lo contrario no pudieran convivir los distintos y valiosos derechos humanos en nuestras sociedades complejas y heterogéneas); los obliga a evolucionar hacia una hermenéutica propia de los derechos humanos que garanticen los principios de universalidad, progresividad, interdependencia, indivisibilidad y pro homine como lo marca nuestra 1º. Constitucional; (ya que de lo contrario tendríamos una aplicación limitada y despotencializadora de nuestros derechos humanos, quedarían en derechos de papel usados para el discurso político sin el beneficio de su pragmatismo); los obliga a evolucionar y conocer y hacer cumplir cada uno de los compromisos internacionales firmados a través del control de convencionalidad (de lo contrario bajo el desgastado e inoperante argumento de la soberanía, estaríamos desconociendo compromisos libremente firmados por nuestro país en la comunidad internacional, y cuyos contenidos son tan valiosos que resulta difícil no estar de acuerdo con ellos); los obliga a que todos sus normas y actos se realicen con el respeto a los derechos humanos, lo que implica ser conformes con la constitución y los tratados que los contienen.

Como se puede apreciar, los operarios jurídicos necesitan adecuarse a una nueva cultura jurídica post positivista, en pro de los derechos humanos, y por ende, dejar atrás esos dogmas y metodologías que no son compatibles con nuestra realidad jurídica, ese el gran reto de esta reforma, su catalizador para que tomemos a los derechos humanos en serio y pueda garantizarse en todo momento y en cada actuación de una autoridad o de un particular, la dignidad humana.