



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES

“ACATLÁN”

“EVALUACIÓN A LOS ARTICULOS 1, 2 Y 3 DE LA
LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS
DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES,
REGLAMENTARIA DEL 4° CONSTITUCIONAL”

SEMINARIO TALLER EXTRACURRICULAR

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
MAURICIO LÓPEZ LÓPEZ



ASESOR: DR. MANUEL FAGOAGA RAMÍREZ



JUNIO 2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

A DIOS: Mi agradecimiento más intenso por dotarme del hábito de vida, del libre albedrío, mismo que hoy ejerzo para culminar la escalinata de este ciclo. Por la limitada sabiduría que me has permitido adquirir a lo largo de mi existir Señor. Por la vasta ignorancia que, paso a paso, me conmina a seguir adelante. Por las bondades y tristezas que me han permitido darme cuenta de que existo...

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: MAURICIO LÓPEZ LÓPEZ

FECHA: 17/ Junio / 2004

FIRMA: 

A MIS PADRES: RUPERTO LÓPEZ SÁNCHEZ Y XÓCHITL SOFÍA

LÓPEZ PINEDA, gracias por brindarme su apoyo desmesurado, paciente, inagotable, su amor desfalleciente que he logrado sentir a través de mi ser, gracias por las horas de desvelo, sus atenciones, su cariño y consejos, los que me han permitido ser.

PAPÁ: Eres un hombre que deja huella en todos los momentos de tu existencia. No pretendo compararme jamás con tu persona, intento ser mejor para conmigo y con los demás. Te agradezco la sangre que corre por mis venas, tus consejos invaluable que le has ganado a la experiencia, tu apoyo incansable y tu infinito amor para con tus hijos. Eres un padre modelo. Te rindo homenaje.

MAMÁ: Siempre quedan palabras por decir, momentos por compartir, situaciones por concretar, y aún cuando ya no te encuentras presente en este plano, te siento en cada destello del sol, en cada caricia de la luna, te percibo inmaculada en el ambiente, con ese garbo que siempre te ha caracterizado, muy tuya, tan mujer del Istmo, con esa alcurnia embelesante que distingue a los hijos zapotecas. Ya no es posible que te abrace y mirando al destello que resplandece en tu bendita sonrisa, te agradezca con el calor de mi seno el infinito cariño, bondades y alegrías que me permitiste compartir a tu lado, no obstante, uno de tus grandes sueños fue la realización profesional de tus críos, con este trabajo, pues, brindo un homenaje a tu existir. Gracias por ser mi mamá, mi amiga, mi hermana. Te amo.

A MI HERMANO: **ALBERTO**, quiero expresarte mi agradecimiento eterno por tu apoyo, comprensión y paciencia para con mi persona, mis respeto y admiración para un hermano y amigo como lo eres tú. Gracias Alberto.

A MI TÍA: **MARÍA ROSARIO**: Has sido más que una tía, una hermana, eres mi segunda madre. Te agradezco en demasía los momentos que me has permitido compartir a tu lado, el apoyo inagotable y a la vez desinteresado que denota el cariño inherente a tu persona, a ti, al igual que a mis padres y hermano, les debo los que soy. Cada día, con sus sentimientos, me han guiado de la oscuridad hacia la luz. Gracias mil.

A MI ALMA MATER: Mi querida, amada, respetada y nunca bien ponderada **UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**, gracias por darme un lugar en el seno de tus aulas, por brindarme la oportunidad de conocer gente maravillosa en tu interior, por transmutar el ser de tus educandos, que desemboca en la vastedad de pensamientos y criterios. Te agradezco la chispa que has introducido en mi raciocinio, en mi ser.

A MIS PROFESORES DE SEMINARIO: **LICS. JOSÉ LUIS R. VELASCO LOZANO, ALFREDO PÉREZ MONTAÑO, VÍCTOR GUADALUPE CAPILLA Y SÁNCHEZ, FRANCISCO MORALES SILVA** y muy en especial al **DR. MANUEL FAGOAGA RAMÍREZ**, agradezco infinitamente el honor de adquirir el conocimiento de grandes hombres, comprometidos con la enseñanza y con la sociedad, despertando conciencias de manera desinteresada, para Ustedes, mi agradecimiento eterno y mis más elevadas y distinguidas consideraciones. Muchas Gracias.

A MI SANGRE: DELFINO, MICAELA, MANUEL, FELIPA, TERESA, DELFINA, MARÍA, PEDRO, MANOLO, ULISES, FERMÍN, EULALIO, CONSUELO, ANTONIA, ALEJANDRA, HILDA, CUAUHTÉMOC, ELIGIA, OLIVA, CANDO, JACINTO, ERNESTINA, MARISELA, TEMO, EFRÉN, JAVIER, PAULINA, JUAN, VÍCTOR, MARITERE, ELSY, MAR, TERESITA, SENaida, MICAELA, SOLEDAD, MARIO, PORFIRIO, ALEJANDRO, MÓNICA, ISADORA, ROBERTONY, JUANITO, ADRIANA, ALEJANDRO, LUISA CAROLINA, DIANA, ANDRÉS ANTONIO, ALEJANDRA, CONSUELO GUIEESHUBA, LAURA ELVIRA, FRANCISCO JAVIER, ULISES, URIEL, MANOLITO, RICARDO, ELSY YOSENDI, ERICK, ALEJANDRITA, MANOLO, JUAN HERNANDO, YUSSUF, DENISSE LISETH, JACINTO, GERARDO, CRISTINA, ALEJANDRA, ANA, HÉCTOR, ISMAEL, ISAAC, y demás familia que me ha inspirado y amado de manera sublime. Mi agradecimiento infinito.

A MIS AMIGOS: hermanos del alma: **ÁNGEL, JOSÉ ANTONIO, EDUARDO, BEATRIZ, HEIDI, OSCAR, ISAAC TAKEO, FABIAN, SAMUEL RICARDO, JOSÉ GUADALUPE, JULIO CÉSAR, WILLY, JUAN MANUEL, RICARDO, ISIS, GERARDO, RENÉ, SERGIO, FRANCISCO JAVIER, CLAUDIA, ADRIANA DÁVILA, MARICARMEN CÉSAR, FRANCISCO VIVE, EDGAR PORFIRIO, LUIS ADOLFO HERRERO, JORGE SERVÍN, VÍCTOR AMAURY, SOCORRO, MARISOL, GLORIA, JULIETA, ALBERTO, ROBERTO, ABRAHAM, RUBÉN, YOSADARA, FRANCISCO, GABRIEL, GIMOL PINTO, LAURA SALINAS, HÉCTOR FIGUEROA, ADRIANA FIGUEROA, BARUSCH, CATALINA, ERICK, ALFONSO, JUAN, ERIKA, EDUARDO, ADRIAN, IVETH, ERIKA, JOEL, LUCÍA** y una lista infinita de personas invaluable, que han aportado parte de su ser en enseñarme con su cariño y afecto desinteresado la valía del ser humano. Gracias mil a todos. Mis respetos y admiración totales.

**“EVALUACIÓN A LOS ARTICULOS 1, 2 Y 3 DE LA LEY PARA LA
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y
ADOLESCENTES, REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 4º
CONSTITUCIONAL”**

| | |
|--|----|
| ÍNDICE | i |
| INTRODUCCIÓN | 2 |
| | |
| CAPÍTULO I. EL ESTADO MEXICANO 1ª PARTE | 7 |
| 1.1. El Estado..... | 7 |
| 1.1.1. Concepto de Estado..... | 8 |
| 1.2. La Soberanía y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..... | 9 |
| 1.2.1. Concepto de Soberanía..... | 10 |
| 1.2.2. Concepto de Constitución..... | 10 |
| 1.2.3. Concepto de Derecho Constitucional..... | 11 |
| 1.2.4. Clasificación de la Constitución mexicana..... | 12 |
| 1.3. Supremacía Constitucional..... | 12 |
| 1.3.1. Forma de Estado Mexicano..... | 14 |
| 1.3.2. Forma de Gobierno..... | 14 |
| 1.4. Los Derechos Fundamentales de los Gobernados..... | 14 |
| | |
| | |
| CAPÍTULO II. EL ESTADO MEXICANO 2ª PARTE | 19 |
| 2.1. Indivisibilidad del poder político del Estado..... | 19 |
| 2.1.1. División de las Funciones de los Órganos de Gobierno..... | 20 |
| 2.1.1.1. Función Ejecutiva..... | 20 |
| 2.1.1.1.1. Facultad para suscribir Tratados Internacionales..... | 21 |
| 2.1.1.1.2. Principios normativos de la política exterior mexicana..... | 22 |
| 2.1.1.2. Función legislativa..... | 25 |
| 2.1.1.2.1. Facultad para Revisar la política exterior | |

| | |
|---|----|
| del Presidente y para aprobar los Tratados internacionales celebrados por el mismo..... | 26 |
| 2.1.1.2.2. Del Carácter de las Resoluciones del Congreso..... | 27 |
| 2.1.1.2.3. Facultades Explícitas e Implícitas..... | 28 |
| 2.1.1.3. Función Judicial..... | 31 |
| 2.1.2. Sistema de competencias de la Federación..... | 33 |

CAPÍTULO III. DERECHOS HUMANOS O GARANTÍAS INDIVIDUALES ANTECEDENTES.....35

| | |
|--|----|
| 3.1. Concepto de Persona..... | 35 |
| 3.2. La Declaración Universal de los Derechos Humanos..... | 37 |
| 3.2.1. Breves Antecedentes..... | 37 |
| 3.2.1.1. Historia Antigua..... | 38 |
| 3.2.1.1.1. Grecia..... | 38 |
| 3.2.1.1.2. Código de Hamurabi..... | 39 |
| 3.2.1.1.3. Los Diez Mandamientos..... | 40 |
| 3.2.1.2. Edad Media a Nuestros Días..... | 40 |
| 3.2.1.2.1. Magna Charta Libertarum..... | 41 |
| 3.2.1.2.2. Maquiavelo y Bodino..... | 41 |
| 3.2.1.2.3. Hobbes y Locke..... | 42 |
| 3.2.1.2.4. The Petition Of Rights..... | 43 |
| 3.2.1.2.5. Habeas Corpus..... | 43 |
| 3.2.1.2.6. The Bill Of Rights..... | 44 |
| 3.2.1.2.7. Montesquieu y Rousseau..... | 44 |
| 3.2.1.2.8. Constitución de Virginia y Constitución Federal de E.U.A..... | 45 |
| 3.2.1.2.9. Revolución Francesa y Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano..... | 46 |
| 3.2.1.2.10. El Ombudsman..... | 47 |
| 3.2.1.2.11. Constitución de Cádiz..... | 48 |
| 3.2.1.2.12. Decreto Constitucional Para la Libertad de la América Mexicana..... | 48 |
| 3.2.1.2.13. Acta Constitutiva y Constitución Federal (1824)..... | 49 |
| 3.2.1.2.14. Constitución Centralista (1836)..... | 50 |
| 3.2.1.2.15. Bases Orgánicas (1843)..... | 50 |
| 3.2.1.2.16. Actas de Reforma (1847)..... | 52 |
| 3.2.1.2.17. Constitución Federal de 1857..... | 52 |
| 3.2.1.2.18. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917..... | 53 |
| 3.2.1.2.19. Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)..... | 54 |

| | |
|--|-----------|
| CAPÍTULO IV. DERECHOS HUMANOS..... | 58 |
| 4.1. Concepto de Derechos Humanos..... | 58 |
| 4.1.1. Características y clasificación de los Derechos Humanos..... | 61 |
| 4.1.1.1. Características de los Derechos humanos..... | 62 |
| 4.1.1.1.1. Universales..... | 62 |
| 4.1.1.1.2. Inalienables..... | 63 |
| 4.1.1.1.3. Individuales..... | 64 |
| 4.1.1.1.4. Irreversibles..... | 65 |
| 4.1.1.1.5. Mejorables o Perfectibles..... | 66 |
| 4.1.1.1.6. Incondicionales..... | 67 |
| 4.1.1.2. Clasificación de los Derechos humanos..... | 68 |
| 4.1.1.2.1. Primera Generación..... | 68 |
| 4.1.1.2.2. Segunda Generación..... | 69 |
| 4.1.1.2.3. Tercera Generación..... | 70 |
| 4.1.2. Naturaleza Jurídica..... | 71 |
| 4.1.3. La Comisión Nacional de Derechos Humanos..... | 72 |
| 4.1.4. Naciones Unidas y Derechos Humanos..... | 73 |
| 4.1.4.1. Tratados Internacionales..... | 75 |
| | |
| CAPÍTULO V. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES..... | 77 |
| 5.1. Las Garantías Individuales..... | 77 |
| 5.1.1. Concepto..... | 78 |
| 5.1.2. Naturaleza Jurídica..... | 81 |
| 5.2. Diferencia entre Derechos Humanos y Garantías Individuales..... | 82 |
| 5.2.1. Relativas a su Origen..... | 82 |
| 5.2.2. Relativas a su Naturaleza Jurídica..... | 83 |
| 5.2.3. Relativas a su Alcance y sus Efectos..... | 83 |
| 5.2.3.1. A su Alcance..... | 84 |
| 5.2.3.2. A sus Efectos..... | 86 |

| | |
|---|------------|
| CAPÍTULO VI. LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ..... | 89 |
| 6.1.La Convención sobre los Derechos de la Niñez..... | 89 |
| 6.1.1. Basamento jurídico para su estricta observancia..... | 91 |
| 6.1.2. Concepto de Niño de la Convención Sobre los Derechos de la Niñez..... | 94 |
| 6.1.3. Principio del interés superior..... | 95 |
| 6.1.4. Principio de igualdad..... | 97 |
| 6.2. Mecanismos de protección..... | 98 |
| | |
| CAPÍTULO VII. LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES..... | 103 |
| 7.1. Ley Para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes..... | 103 |
| 7.2. Concepto de Niñez y Adolescencia a partir de la LPNNA..... | 105 |
| 7.2.1. Artículo Primero de la LPNNA..... | 106 |
| 7.2.2. Artículo Segundo de la LPNNA..... | 111 |
| 7.2.3. Artículo Tercero de la LPNNA..... | 111 |
| | |
| CONCLUSIONES..... | 115 |
| | |
| APÉNDICE I.- Jurisprudencia relevante..... | 124 |
| | |
| BIBLOGRAFÍA..... | 130 |

“Si la pobreza de mi ingenio, mi escasa experiencia de las cosas presentes y las incompletas noticias de las antiguas hacen esta tentativa defectuosa y no de gran utilidad, al menos enseñaré el camino a alguno que con más talento, instrucción y juicio realice lo que ahora intento, por lo cual si no consigo elogio, tampoco mereceré censura”

Niccolo Machiavelli

INTRODUCCIÓN

Considero interesante, para la realización de este trabajo de investigación y en primer término, reflexionar en torno a la realidad social de nuestro país, caracterizado por su diversidad de aspectos demográficos, étnicos, climáticos, ideológicos, costumbristas, de identidad entre otros, evolucionando a cada instante. Atrayente la solicitud de la inercia nacional, requiriendo de nuevas formas de comportamiento social, desplegando nuevas conductas en los individuos que son parte de ella, y mucha de las ocasiones, la niñez mexicana es la que sufre esos impactos, Recordemos que la niñez y adolescencia, serán las mujeres y hombres de mañana, por lo que se requiere que desde temprana edad, sean directos beneficiarios de sus derechos y prerrogativas, como personas de nuestra sociedad, como sujetos de derechos y por qué no, de obligaciones, en la medida que nuestra legislación lo contemple. Por consiguiente, se hace necesario que las normas rectoras de la colectividad, observen una positividad constante, adecuada a las necesidades jurídicas de nuestro entorno, no solo una vigencia en los cuerpos normativos que rigen la vida nacional. Es por ello que la legislación vigente, para lograr establecer un verdadero Estado de derecho, ha dependido de su adecuación a la realidad social, y a las necesidades jurídicas acordes con el vertiginoso dinamismo Nacional, es decir, busca que la normatividad no sea solo vigente, sino que, además, realmente sea llevada a la práctica de forma eficaz, que sea positiva.

Ahora bien, el presente trabajo de investigación, tiene como objetivo evaluar los primeros tres artículos de la Ley Para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes, Reglamentaria del 4º constitucional, alcances y limitaciones en su real observancia, frente a la obligación adquirida por México, respecto de la Convención de los Derechos de la Niñez.

En el capítulo primero desarrollaré el tema del Estado mexicano, como preámbulo introductorio hasta llegar a la evaluación de los artículos mencionados de la ley en estudio. Iniciaré con algunos conceptos como lo son el de Estado, Soberanía, Derecho Constitucional y Constitución, la clasificación de la Constitución, las formas de Estado y de Gobierno de nuestro país hasta llegar a los Derechos de los Gobernados en que concluiremos ésta primera parte de la investigación, haciendo la mención de que los elementos de Derechos Constitucional de los que haré uso, son los necesarios para la elaboración de esta investigación. En lo personal, estimo que es necesario plasmar algunos datos esenciales de nuestro Estado para simplificar el entendimiento cuando se entre en la materia del presente trabajo.

En el segundo capítulo abordaré principalmente lo concerniente a la indivisibilidad del poder político del Estado, las diferentes funciones de los órganos gubernativos que lo componen y en el cual distribuye su poder político, además del sistema de competencias tan necesario para que ningún órgano del Estado, se extralimite en las facultades otorgadas y rompa con el control de la Constitución Política mexicana. Para el presente estudio, son temas trascendentales, que permitirán evaluar el análisis de los artículos de la ley en observación.

En el tercer capítulo, veremos el concepto de persona, lo que conlleva y las definiciones de algunos estudiosos, para proseguir con una introducción, de manera breve, referente a los antecedentes de los derechos humanos y de los derechos públicos subjetivos o garantías individuales, desde la época antigua hasta nuestros días. Éste capítulo es interesante, toda vez que, en lo referente a los derechos humanos, no existen datos precisos que nos

orientes en lo que se refiere a su aparición en el escenario real, empero, las garantías individuales, que si tenemos una certeza, aunque no muy definida, pero, más fácilmente detectable.

En el capítulo cuarto, Entraré al tema de Derechos Humanos, su concepto, así como sus características y clasificación, naturaleza jurídica y hablaré brevemente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de nuestro país, como la encargada de vigilar y observar las quejas tendientes a solucionar un conflicto de vulneración de los derechos inherentes a la persona. También abordaré, de manera concisa los temas de las Naciones Unidas y su importante papel en cuanto a Derechos Humanos se refiere, para concluir este capítulo, con los Tratados Internacionales.

Pasando al quinto capítulo, trataré el tema de las Garantías Individuales, que son las que se nos otorgan por la Constitución en nuestro orden jurídico, su concepto, naturaleza jurídica y la diferencia de estas con los Derechos Humanos. Será en este capítulo en donde partiré de la diferencia entre ambas figuras, para lograr la evaluación de los artículos referidos con antelación de la ley, materia del presente trabajo.

En el sexto capítulo, abordaré el tema referente a la Convención de los Derechos de la niñez, instrumento internacional del que México adquirió el compromiso de observar, difundir y vigilar el respeto de los derechos de la infancia mexicana, como una expresión de su soberanía, proyectada en un plano de igualdad con los demás Estados signantes. Veré, pues, su basamento jurídico para su estricta observancia, así como los mecanismos con que cuenta para su protección. Tema importantísimo en el presente trabajo de investigación, ya que de éste se desprende el origen ético de la ley en estudio.

Será en el séptimo capítulo en donde desarrollaré el tema de la Ley Para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, la que reglamenta el sexto párrafo del artículo 4º de nuestra Carta Magna, el concepto de niñez y adolescencia que maneja la ley, diferente al que maneja la Convención de los Derechos de la Niñez, entraré al análisis y evaluación de los artículos, materia de la investigación que se realiza, y es en este último capítulo, en el que por todo los temas repasados en los anteriores, precisaré la fuerza real y alcance de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes que se estudia.

En resumen, el objeto de este trabajo de investigación, versa sobre la particular visión de la imperante necesidad de replantear las estrategias del Estado para la consecución de un Equilibrio jurídico real, acorde con el vertiginoso movimiento evolutivo con que nuestro país, día a día, pugna por armonizar. No ha sido suficiente y me atrevería a decir que hasta cierto punto ha sido estéril la estrategia de nuestros legisladores por remarcar un Estado de Derecho tutelar al crear cada vez más severas las penas y medidas de tratamiento, así como los diversos medios que tiene el Estado mexicano para garantizar la efectiva observancia y aplicación de los cuerpos normativos que rigen la vida nacional; creo, más bien que el camino a seguir, debe encaminarse sobre el análisis, reflexión y unificación de criterios sobre las estrategias utilizadas con anterioridad, darse cuenta que su aplicación no ha dado los frutos esperados y muy por el contrario, los resultados han sido contraproducentes, una concientización profunda y dirigimos inicialmente hacia una real identidad nacional, el cultivo de valores morales, el conocimiento forzoso de nuestra Ley Fundamental por lo menos, y comenzar en una apertura más bien garantista de los derechos universales; preservar su obligatoriedad de forma no tan dispersa y

compleja y trabajar arduamente en la prevención, ya que al conocer la raíz de un problema en particular, es más fácil planear su confrontación y qué mejor que desentrañarlo desde su origen.

Espero que la presente exposición, cubra los objetivos esperados y ayude al estudiante y estudioso del derecho en sus análisis de investigación, cuando se trate de los espacios mínimos de ejercicio de derechos de infancia y adolescencia en nuestro país y, por qué no, en cualquier otro.

CAPÍTULO I. EL ESTADO MEXICANO 1ª PARTE.

1.1. EL ESTADO.

Todo asentamiento humano, en situaciones espacio – temporales determinadas, requiere de un orden, una estructura que permita su desarrollo evolutivo pleno, es así como el ser humano, en la idea de satisfacer sus necesidades básicas, inherentes a su ser, crea al Estado.

Entidad política, económica y social conformada por una sociedad humana¹, pueblo², población³ o nación⁴, asentada en un determinado territorio original⁵, propio por acuerdo o acciones beligerantes, el cual es regido, estructurado y organizado por un orden jurídico⁶, mismo que es creado, sancionado y aplicado por un poder absoluto e irresistible⁷, por un poder de mando original⁸, un poder soberano⁹, limitado única y exclusivamente por la voluntad del pueblo que le da origen¹⁰, encaminado en todo momento a satisfacer los fines comunes de la sociedad¹¹.

¹ En su acepción más simple: un grupo de personas.

² Concepto político jurídico.

³ Concepto estadístico con base en su número de habitantes.

⁴ Concepto sociológico con base al idioma, historia, valores, religión, etc.

⁵ Original es decir, el territorio que le corresponde, delimitado por fronteras: aéreas, marítimas y terrestres, acorde con el derecho internacional.

⁶ Partiendo del supuesto que la sociedad humana que reside en un territorio se apeguen a un cuerpo normativo que regule su conducta.

⁷ Poder que se distribuye en tres esferas de competencia: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, quienes fueron creados, dotados y facultados por un soberano poder constituyente, que crea, da forma, delimita funciones y atribuciones, para desaparecer, dejando en pleno ejercicio de funciones al supremo poder constituido.

⁸ Organizaciones interiores al Estado que obtienen su valor coercitivo con base al mismo Estado.

⁹ Emanada originariamente del pueblo, *summa potestas*, una súper omnia, no puede haber nada por encima de ésta.

¹⁰ Soberanía y pueblo son inseparables, si toda estructura, concepto e idea que se contiene en la Constitución emana del pueblo, necesariamente todo poder emana del mismo y se constituye en beneficio de éste.

¹¹ Los fines comunes de un pueblo, lo son los del Estado.

1.1.1. CONCEPTO DE ESTADO.

Entidad política, económica y social, estructurada jurídicamente, acorde con la voluntad soberana de su población, cuyo ámbito de poder se delimita en un determinado territorio, creando, sancionando y aplicando su orden jurídico, salvaguardando el interés de sus gobernados.

El Estado es, sin duda, la entidad más perfecta creada por el hombre, como una manifestación que inicia en la búsqueda de un pueblo por trascender a su realidad, y que llega a un determinado momento que se transforma en una entidad viva, existiendo paralelamente con su creador, como si fuera el depósito de sentimientos, ideas y necesidades del mismo, va más allá de la concepción original. Reglamenta la vida de los habitantes de su territorio, reconoce derechos y obliga, a través de los órganos que lo conforman, a que las directrices establecidas sean observadas, so pena de obligar, aún de manera coercitiva su estricta observancia.

Es necesario tener presente, en todo momento, para comprender el verdadero significado del Estado, la relación estrecha que guarda con el Derecho, si bien es cierto, el Estado se estructura a partir de un cuerpo integrado de normas jurídicas, es la creación más refinada del derecho, pero al mismo tiempo, el derecho surge del estado y es parte fundamental de éste.

El Estado mexicano, surge formalmente, con la declaración de independencia del 28 de septiembre de 1821 y hace efectiva su facultad de autodeterminación con su Constitución de 1824¹², frente a los demás Estados que conforman el planeta, y es a través del tiempo, no obstante los capítulos históricos en que ha sufrido cambios políticos trascendentales¹³, que se ha

¹² 25 de octubre de 1824.

¹³ Ver el capítulo III, Breves Antecedentes de los Derechos Humanos.

venido madurando su conformación como un ente pleno, dotado de soberanía, y que en ningún momento ha perdido su esencia, a pesar de que indudablemente ha hecho frente a diversas situaciones, ya que la realidad es dinámica, cambia a través del paso del tiempo.

1.2. LA SOBERANÍA Y LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

*"Para que un Estado esté en posibilidad de gestarse y constituirse, el mismo requiere de un poder que no reconozca ningún otro por encima de él o ningún otro que lo condicione dentro de sus límites espacial y personal de validez, es decir, el Estado naturalmente es soberano"*¹⁴

Ahora bien, el Estado se desenvuelve, concede y limita con base en los estatutos pactados por su población, en el pleno ejercicio de su soberanía¹⁵, traducidos en su carta magna, ley de leyes, en su Constitución Política, la cual expresa el ideario político del pueblo, su querer y sentir, su voluntad de sujetarse a una estructura normativa para la vida en común, la Constitución de un pueblo es pues, la aglomeración suprema de poder, de mando, de garantías. El Estado crea al derecho y al mismo tiempo se supedita a sus directrices, creando, sancionando y aplicando el querer del pueblo que lo origina.

¹⁴ Garza García, César Carlos, *"Derecho Constitucional Mexicano"*, 1ª edición, México, 2001, p. 5.

¹⁵ El concepto de soberanía como tal, nace en Europa, en el siglo XVI Bodino le atribuía al monarca una investidura soberana, para respaldar su divinidad en el absolutismo, una justificación de esa soberanía, supremacía, súper omnia = sobre todas las cosas. Cabe recalcar que el concepto de soberanía nace a la par del concepto de Estado con Nicolás Maquiavelo.

1.2.1. CONCEPTO DE SOBERANÍA.

Es la facultad absoluta de autodeterminación, mediante la expedición de la ley suprema que tiene una Nación, a diferencia de la Autonomía, que es una facultad restringida que establece la propia ley suprema y que se concede a cada una de las entidades que conforman la federación. Por lo anterior entendemos que la soberanía de un Estado, al depositar en un instrumento el querer y sentir de un pueblo determinado, su ideario político y autodeterminación frente a los demás Estados, es la propia Constitución.

La Soberanía mexicana¹⁶, reside esencial y originariamente en el pueblo, es decir, desde siempre, es inherente al pueblo, de ahí que todo poder público dimane de éste y se instituya para su propio beneficio. Cuando el pueblo requiera una nueva forma de gobierno, acorde con la realidad que vive, tiene la facultad potestativa de alterar o modificar ésta

La Constitución no puede ser un instrumento legal, jamás. Va más allá, su naturaleza es estrictamente política, ya que al sintetizar el querer y sentir de un pueblo, al estructurar la vida de todo lo que conforma al Estado, da origen a lo legal.

1.2.2. CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN.

Es un Instrumento político superior, un conjunto de normas inherentes a la voluntad soberana del pueblo, la manifestación de su sentir, la estructura que crea, concede, limita y ejecuta, sancionando, si es necesario la relación

¹⁶ Artículo 39 C.P.E.U.M. Tiene su origen en la Constitución de 1857, con notable influencia de la Revolución Francesa, en donde el "pueblo", adquiere una magnitud impresionante, siendo para los efectos que nos ocupa la "Ciudadanía", quien tiene la capacidad jurídica para participar en determinados actos políticos.

existente entre los distintos órganos y esferas de competencia, así como entre los particulares.

El Estado mexicano ejerce su facultad de autodeterminación frente a otros Estados mediante su Constitución¹⁷ con dos proyecciones debidamente delimitadas, por un lado se manifiesta hacia el exterior como la expresión volitiva del estado mexicano, en condiciones de igualdad frente a los otros países, hacia el interior, se proyecta como supremacía, fuera de toda inviolabilidad por parte de cualquier otra norma que esté contenida dentro de la Carta Magna.

En el mismo orden de ideas, se es necesaria una ciencia que nos permita entender y estudiar las estructuras, competencias, atribuciones y limitaciones de un Estado, para lo cual no es imprescindible el Derecho Constitucional, mal entendido como una rama del Derecho, toda vez que se origina en el estudio del orden jurídico fundamental del Estado, sus bases de organización, así como los mínimos derechos y libertades de los gobernados, razón por la cual debemos conceptuar a esta ciencia del derecho como la primigenia, de donde parten todas las demás ramas del derecho.

1.2.3. CONCEPTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL.

Es la fuente del ordenamiento jurídico fundamental del Estado, se aboca al estudio de su estructura, los órganos que lo conforman, su relación competencial entre si, entre éstos y los gobernados y entre los particulares entre si. Buscando siempre el equilibrio entre los factores de poder en la consecución de los fines del Estado.

¹⁷ Con el fin de facilitar la redacción y lectura de este trabajo, denominaré a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como "*Constitución*" o "*Carta Magna*".

1.2.4. CLASIFICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA.

Nuestra Constitución, según su forma, es escrita¹⁸, ya que fue la voluntad del constituyente, en el mandato soberano del pueblo plasmar su ideario político y voluntad en un documento escrito y publicado oficialmente, el cual al ser supremo rector de la vida del Estado Mexicano, se pudiera en todo momento contemplar su contenido, para jamás perder de vista las facultades y limitaciones que en ella se plasman.

Según su reformabilidad, es rígida, toda vez que para llevar a cabo su reforma o modificación se requiere de un procedimiento especial, pero siempre buscando su no reformabilidad, a *contrario sensu* del requerido para reformar o modificar una ley secundaria¹⁹.

Según su origen es impuesta, toda vez que el pueblo, con base en su soberanía, ejerció su voluntad de autodeterminarse de manera solemne a través de la Carta Magna.

1.3. SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL.

La Constitución está por encima de todo el sistema jurídico de nuestro país y se encuentra al mismo tiempo en la arista superior donde emana el mismo, así como por encima de toda autoridad, por lo que ninguna ley o acto de autoridad puede contravenirla, lo contrario es nulo.

¹⁸ La tradición del derecho escrito viene desde el derecho romano.

¹⁹ El proceso para reformar o modificar la Constitución se encuentra contenido en su Artículo 135 el cual le da la característica de inviolabilidad, ya que para que pueda suceder, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, acuerde las reformas o modificaciones, las cuales deben ser aprobadas por la mayoría de las Legislaturas de los estados. Lo anterior es muestra de un sistema de contrapeso y un medio de control de la misma Constitución.

Hacia el Interior de su territorio, el estado mexicano proyecta su supremacía a través de su Constitución, la cual se encuentra en la cúspide de todo el sistema normativo nacional.

El estado mexicano, en concordancia a su autodeterminación plasmada en la Carta Magna es Federal ya que a través de un pacto²⁰ con las entidades que lo conforman, éstas se cohesionan en un solo Estado, renunciando a su soberanía, la cual se deviene en una autonomía que, hasta hace tiempo era restringida por las esferas competenciales federales, no encontrando recurso legal operativo y positivo en la Constitución para repeler cualquier vulneración en el ámbito de sus facultades.²¹

Para Miguel Villoro Toranzo, es inadmisibile la interpretación gramatical del Artículo 133 de la Carta Magna y expresa:

"En realidad no existe tal supremacía del derecho federal sobre el local. Uno y otro están subordinados a la Constitución pero no se subordinan entre sí. Se trata de dos esferas de validez, independientes la una de la otra, cuyas facultades limita expresamente la Constitución en el artículo 124"²²

Se habla pues, de una primacía de las leyes federales sobre las locales, pero no proveniente de la desigualdad de jurisdicciones, más bien el sentido del artículo 133 es en cuanto a que en caso de existir conflicto entre las leyes federales y locales, gozará de supremacía la que esté acorde con lo establecido por la propia Constitución.

²⁰ Art. 41, primer párrafo C.P.E.U.M. Fundamenta la base jurídico política del Estado Federal.

²¹ El Art. 124 de la C.P.E.U.M. Es claro, las facultades que no estén expresamente concedidas a funcionarios federales, se entienden reservadas a los estados, lo que no se cedió en el pacto federal, sigue siendo de las entidades federativas.

²² Villoro Toranzo, Miguel, "Introducción al Estudio del Derecho", Primera edición, México, Ed. Porrúa, 2000, p. 310.

1.3.1. FORMA DE ESTADO MEXICANO.

La forma de Estado mexicano surge a través de un pacto Federal, en donde las entidades federativas que lo conforman, renuncian expresamente a su soberanía, deviniéndose ésta en una autonomía para autodeterminarse en lo que respecta a sus regímenes interiores, siempre y cuando ningún precepto legal contrarie a lo pactado con la Federación, lo anterior en términos de los preceptos constitucionales 40, 41, 117, 118 y 124 de la Carta Magna.

1.3.2. FORMA DE GOBIERNO MEXICANO.

La forma de gobierno mexicano ha sido, es y seguirá siendo, hasta que las condiciones temporales reales así lo sugieran, una república²³ representativa²⁴, democrática²⁵, federal²⁶, conformada por entidades federativas libres y autónomas.²⁷

1.4. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS GOBERNADOS.

La Constitución como recipiente de la manifestación soberana del pueblo, organiza el poder público, procurando evitar abusos del mismo, creando estructuras que impidan la corrupción de la normatividad emanada de la propia Carta Magna y se vulneren los derechos del pueblo, pues es en él en el que reside la soberanía conforme a lo plasmado por el Constituyente en el

²³ El representante del ejecutivo ejerce sus funciones de manera temporal, es decir, seis años.

²⁴ Se eligió a un grupo de ciudadanos para que, a nombre de la colectividad, manifiesten la voluntad del Estado y participen en la creación del sistema jurídico.

²⁵ El establecimiento del orden jurídico mexicano obedeció a la voluntad popular, así como también la elección de los gobernantes, instituidos por el pueblo, para beneficio de éste.

²⁶ La organización del poder público por medio de la delimitación de competencias, otorgando autonomía en las diferentes demarcaciones que conforman el país, Arts. 40, 41, 115, 117, 118 y 124 constitucionales.

²⁷ Erróneamente soberanas, ya que al pactar para conformar la federación, su soberanía se convierte en autonomía.

artículo 39 del ordenamiento citado. Para tal efecto, en México existen estructuras básicas para evitar que los titulares de los órganos de gobierno se extralimiten en el ejercicio de sus funciones, traduciéndose en abusos que menoscaben los derechos inherentes y otorgados por la Constitución y otros medios de control que impidan la violación de lo establecido en la misma.

La Constitución se divide en dos partes fundamentales, aún cuando existen más opiniones al respecto, en lo personal, prefiero dirigirme sobre la Doctrina Clásica, la que divide a la Constitución en la parte Dogmática, la que contiene una serie de derechos que la Propia Constitución otorga al gobernado, es decir, espacios mínimos en que la persona humana puede ejercer sus prerrogativas y opciones, siempre y cuando no altere el orden y la paz. El capítulo en el que se contienen lleva el nombre de Garantías Individuales, y se compone de los primeros 29 artículos. Cabe señalar que el artículo 29, es una facultad extraordinaria del Presidente de la Nación, y se refiere a la suspensión de garantías. La parte orgánica de la Constitución es la fuente de creación del Estado y su organización estructural interior, sus órganos de gobierno, atribuciones, competencias, prohibiciones, etc. Todo un marco ordenado para la consecución de los fines del Estado mexicano.

Guillermo Folrís Margadant S. Define al Derecho Objetivo y Derecho Subjetivo de la manera siguiente:

"DERECHO OBJETIVO Y DERECHO SUBJETIVO. El término ius²⁸ se emplea en dos sentidos distintos:

a) En sentido objetivo, como conjunto de normas que regulan con carácter obligatorio las relaciones sociales.

²⁸ Ius se deriva de una raíz sánscrita, que significa liga, indicando que el derecho es una de las fuerzas que amalgaman a los individuos que pertenecen a la misma sociedad. F. Margadant S. Guillermo, Derechos Romano, 21ª ed., México, Ed. Esfinge, 1995, p. 98

b) *En sentido subjetivo, como facultad que un individuo extrae del derecho objetivo, ...se encuentran términos como facultas o potestas.*"²⁹

Propone Garza García en cuanto al derecho de los gobernados: "Son el conjunto de derechos subjetivos públicos, que pretenden procurar un espacio mínimo de libertad (capacidad de ejercitar derechos) a los gobernados frente a la autoridad"³⁰

Partamos de la idea que el gobernado circunscribe su actuación a lo que la ley le permite, en un acto volitivo al autodeterminarse en la Constitución, razón por la cual, únicamente acepta las restricciones que permitan la vida armoniosa del Estado y entre individuos, pero en todo momento al pendiente que se respeten sus derechos fundamentales, con excepción de lo dispuesto por los artículos 29 y 131, fracc. II³¹

Los derechos fundamentales de los gobernados, le son naturales, inherentes, universales, imprescriptibles, no pueden ser meramente otorgados, aunque pueden dejar de ser reconocidos, pero estos subsisten, ya que el hombre nace con ellos y sólo la muerte da fin a los mismos³².

Definitivamente los derechos fundamentales de los gobernados, independientemente de la denominación, pertenecen a la categoría del derecho subjetivo, ya que son sutiles, intangibles, le son inherentes, siempre presentes en la persona del individuo. Para el Maestro Gabino Fraga citando el pensamiento de algunos investigadores, relativo al tema que nos ocupa, manifiesta: "*Dentro de la tendencia afirmativa hay gran diversidad de criterios para caracterizar el derecho subjetivo. O bien se sostiene que es un poder de voluntad conferido*

²⁹ Ibidem, p. 98.

³⁰ Garza García, César Carlos, Ob. Cit. P.40

³¹ Acto llamado suspensión de garantías.

³² En el capítulo III abundaremos sobre los derechos humanos o garantías individuales.

por el ordenamiento jurídico (*Windscheid*), o que es un interés jurídicamente protegido (*Ihering*), o que es un poder de voluntad protegido y reconocido por el ordenamiento jurídico y que tiene por objeto un bien o un interés (*Jellinek*), o, por último, que es el poder de poner en movimiento la acción ante la justicia (*Thon*)³³. Más adelante, refiere citando a **Bonnard**³⁴: “En ese nuevo concepto³⁵ se considera que el derecho subjetivo está constituido esencialmente por un poder de exigir una prestación, poder que está condicionado por tres elementos: “1, que haya para el sujeto pasivo una obligación jurídica resultante de una regla de derecho; 2, que esa obligación haya sido establecida para dar satisfacción a ciertos intereses individuales; 3, que el sujeto activo del derecho sea precisamente titular de uno de esos intereses en atención a los cuales se ha establecido la obligación.”³⁶

Los Derechos Subjetivos pueden clasificarse, para el Maestro Fraga: “atendiendo a la naturaleza del acto jurídico del cual emanan. Cuando es de derecho público y uno de los sujetos de la relación es el Estado, será derecho público subjetivo, por el contrario, si el acto es de derecho privado, aunque el Estado sea sujeto de la relación, será derecho privado subjetivo.”³⁷

En razón a su contenido, es decir “...teniendo en cuenta lo que por medio de ellos puede ser exigido, se clasifican los derechos públicos en cuatro grupos:

1. *Derechos de libertad, llamados también derechos del hombre y derechos o libertades individuales. Son de aspecto negativo y constituyen la esfera de libertad, jurídicamente protegida por la obligación que el Estado se impone de abstenerse de ejecutar cualquier acto que la obstruya. Para que la libertad sea real, es necesario que el individuo tenga el poder de exigir su respeto.*

³³ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, 35ª ed., México, Ed. Porrúa, 1997, p.410.

³⁴ Para el autor en cita la esencia del derecho subjetivo radica en el “poder de exigir”, al cual le da fuerza el derecho objetivo y no la voluntad. Que la voluntad sólo podría tener el efecto de imponerse, de ser superior a otra y admitiendo ese elemento, no serán posibles los derechos de los particulares contra el Estado, puesto que sería necesario reconocer a los primeros una voluntad superior a la del segundo, lo cual pugna con el concepto tradicional del Estado Soberano. *Ibidem*, p. 411

³⁵ El maestro Fraga se refiere a que existe una nueva corriente para conceptualizar al derecho subjetivo.

³⁶ *Ibidem*, p.410.

³⁷ *Idem*, p. 413.

2. *Derechos sociales. La cual resulta de las acciones positivas que realiza el Estado las que se traducen en prestaciones o creados en beneficio de clases sociales en condiciones desfavorables, protegiendo y dando seguridad al individuo en su relación de trabajo, en su situación económica, física, intelectual y moral.*
3. *Derechos políticos. Entendidos como poderes de los individuos, en su carácter de miembros del Estado, con una calidad especial, la de ciudadano, para intervenir en las funciones públicas o para participar en la formación de la voluntad del Estado, sea contribuyendo a la creación de sus órganos, o como titulares de los mismos.*
4. *Derechos administrativos. Consisten en poder exigir del Estado las prestaciones establecidas por las leyes.*³⁸

Para efectos del presente trabajo, los derechos fundamentales de los gobernados se definen como derechos públicos subjetivos toda vez que el gobernado es titular de un derecho exigible al Estado, plasmado por el mismo pueblo, en el ejercicio de su Soberanía³⁹, a través del Constituyente, y para efectos de consolidar un marco regulatorio de la vida en común, en la Constitución, teniendo en todo tiempo, la facultad de hacerlo valer, incluso mediante ciertas garantías procesales contempladas en la misma Carta Magna.

³⁸ Ibidem, pp. 414-416.

³⁹ Según lo plasmado en el artículo 39 de la carta magna.

CAPÍTULO II. EL ESTADO MEXICANO 2ª PARTE.

2.1. INDIVISIBILIDAD DEL PODER POLÍTICO DEL ESTADO.

Para hablar de cómo el Estado extiende el velo del poder público sobre la población contenida en el territorio que le corresponde, es incorrecto hablar de división de poderes, ya que el poder, por naturaleza es brutal, absoluto, irresistible, no obstante, se requiere que el mismo se haga contrapeso para evitar arbitrariedades, y la manera en que lo logra es estructurando esferas de competencia, perfectamente definidas y delimitadas por la estructura legal, la ley.⁴⁰

Es en esta estructura de esferas de competencia, en donde los órganos constituidos del gobierno del Estado, pueden desarrollarse plenamente y acorde con la Constitución, actuando a través de los actos jurídicos.

El sistema de competencia en el Estado mexicano es una estructura de contrapesos que fue diseñada acertadamente para evitar que el Poder Estatal se concentre en un solo individuo o en un órgano del propio Estado, resultando las actuaciones de aquellos en un absolutismo y en la intervención en el ámbito competencial de algún otro órgano y/o en la vulneración de los derechos de los gobernados.

El sistema de competencias en nuestro país tiene dos ejes:

⁴⁰ Cuyos atributos son: *General*.- Aplicable a todos sin excepción, *Impersonal*.- No se agota con la aplicación personal a un individuo, su permanencia sigue vigente hasta que sea derogada y *Abstracta*.- Es una hipótesis legislativa, está ahí hasta que una conducta se adecue a lo establecido por la misma.

2.1.1. LA DIVISIÓN DE FUNCIONES DE LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO.

La mal llamada división de poderes, consistente en la forma de organizar el poder público, para su ejercicio, con la única restricción de que se adecuen a la Constitución ya que, aún cuando cada uno de los órganos de gobierno pueden realizar actuaciones jurídicas diferentes a las que le son primordiales, por ningún motivo pueden invadir la esfera competencial de cualesquiera de los demás órganos de gobierno, siempre obligadas a observar la legalidad de sus actuaciones.

La división de las funciones del gobierno⁴¹ Estatal son:

Ejecutiva o administrativa, Legislativa y Judicial o Jurisdiccional.

Para efecto de este trabajo de investigación, únicamente expondré, de manera reducida y tratando de ser lo más conciso posible, aquellas funciones primordiales de los órganos de gobierno que se relacionen con el fondo de el presente documento.

2.1.1.1. FUNCIÓN EJECUTIVA.

La función ejecutiva es la que, como su nombre lo indica, ejecuta la ley, utilizando los medios necesarios, inherente a su naturaleza estructural, para que, en el marco de la Constitución, haga respetar, aún de manera coercitiva los ordenamientos desprendidos de la misma. La función ejecutiva se

⁴¹ Usaremos el término de funciones de gobierno para no utilizar el de Poderes, por las consideraciones que manifestamos en lo que se refiere a la indivisibilidad del Poder Político del Estado.

deposita para su ejercicio en la figura del Presidente de la República, es el único órgano de gobierno, dentro de la división de funciones que es unipersonal⁴².

2. 1. 1. 1. FACULTAD PARA SUSCRIBIR TRATADOS INTERNACIONALES.

México, en la elaboración del pacto federal, y como una proyección de la soberanía en un plano de igualdad con otros Estados extranjeros, prevé el compromiso del país ya sea de manera vinculativa y obligatoria⁴³ o vinculativa no obligatoria⁴⁴ con otros Estados extranjeros. Es menester dejar claro que la política exterior, que tiene como fuente el derecho internacional público, se basa en una obligatoriedad relativa y muy difícilmente en la coerción para el respeto de lo pactado en un documento de derecho internacional público, toda vez que éste último, se rige por las normas de derecho consuetudinario,⁴⁵ y la observancia de los documentos adoptados por los países signantes se deja a la buena fe de las partes.

Ahora bien, en la facultad de autodeterminación del Estado mexicano, se previó la firma de compromisos internacionales con otras potencias extranjeras, facultando, para tal efecto, al representante de la función ejecutiva de nuestro país, es decir, el Presidente de la Nación, limitando la

⁴² Art. 80 Constitucional

⁴³ A través de Convenios o tratados.

⁴⁴ A través de ciertos protocolos facultativos y otros instrumentos de corte internacional cuyo objetivo es darle complementación a los Convenios o Tratados Internacionales signados con otros países.

⁴⁵ Razón por la que en ocasiones nuestro sistema jurídico, el cual se basa en el derecho escrito, tiene dificultad para adecuar las normas nacionales, a propósito de las internacionales, que se vuelven de observancia interna al cubrir los requisitos necesarios que nuestra Carta Magna prescribe.

esfera de su actuación por lo consignado en los artículos 89, fracción X, 76, fracción I, 124 y 133 de la Carta Magna.

Pues si, acorde con lo establecido por el numeral 89, fracción X de la Constitución, corresponde al Presidente dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales con la aprobación del senado, la facultad restringida anteriormente descrita es plenamente entendible, porque, por una parte, es necesaria la política exterior del país, para diversos objetivos, acordes con los fines del Estado mexicano y, por otra, necesariamente éstos compromisos deben de guardar en todo momento el estado de derecho nacional, el cual puede ser mancillado si esa facultad tan importante se dejara en manos únicamente de un solo órgano de gobierno y careciera de control y vigilancia por parte de algún otro órgano de gobierno.

Tenemos pues, que la dirigencia de la política exterior del país, corresponde al titular del órgano ejecutivo, como representante del gobierno federal, pero siempre, sus actuaciones se supeditarán a la aprobación del senado de la nación, como representante de las entidades federativas que conforman la federación. De manera personal, se expone a la facultad del presidente para dirigir la política exterior del país y la celebración de tratados internacionales con otros Estados, siempre dependiendo de la aprobación del senado de la nación, como un medio efectivo de salvaguardar el control de la Constitución.

2.1.1.1.2. PRINCIPIOS NORMATIVOS DE LA POLÍTICA EXTERIOR MEXICANA.

Para que el Presidente de la Nación pueda suscribir tratados internacionales y pueda manifestar, en un carácter plenipotenciario, una declaración de corte internacional, que manifiesta la voluntad del Estado mexicano ya sea con otro

país o en un organismo Internacional,⁴⁶ siempre tiene como estandarte los principios normativos, rectores de la política exterior que el Estado mexicano plasmó en la Constitución en su Artículo 89, fracción X, los cuales se enumeran a continuación:

- a) **LA AUTODETERMINACIÓN DE LOS PUEBLOS.-** El Constituyente mexicano plasmó éste principio de manera exacta, toda vez que para que la soberanía del Estado mexicano, fuera plena, en condiciones de igualdad con referencia a los demás países, debe guardarse la visión de hacer respetar, respetando la autodeterminación de otros Estados, o como acertadamente manifestó Benito Juárez: *“Entre los individuos, como entre las Naciones, el respeto al derecho ajeno es la paz”*

- b) **LA NO-INTERVENCIÓN.-** Este principio, es consecutivo del anterior, toda vez que para estar en disposición de respetar la autodeterminación de otros Estados, necesariamente es menester del nuestro evitar la intervención en el desarrollo de sus políticas interiores.

- c) **LA SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONTROVERSIAS.-** El Constituyente proyectó el deseo de la Nación mexicana en dirimir cualquier controversia, suscitada con cualquier gobierno extranjero, en el marco del respeto y de manera pacífica, toda vez que la violencia, genera violencia y lejos de conseguir dar fin a una controversia entre Naciones, puede desembocarse en un conflicto armado, con costos políticos, económicos y humanos, devastadores.

⁴⁶ Como es el caso de la ONU y específicamente en el Consejo de seguridad de las Naciones unidas, cuando Estados Unidos invadió a Irak, Vicente Fox pasó momentos difíciles con el voto aprobatorio que se requería para invadir Irak, ya que los principios rectores de la política exterior nacional, por ningún motivo admiten la intervención y se orientan a la libre autodeterminación de los pueblos del planeta, son pacifistas.

- d) **LA PROSCRIPCIÓN DE LA AMENAZA O EL USO DE LA FUERZA EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES.-** Este principio es de vital importancia en las actuaciones políticas exteriores, ya que nunca puede guardarse un estado de derecho internacional si un Estado amenaza o echa mano del uso de la fuerza para constreñir la autodeterminación de determinadas políticas de un país a los deseos del primero.
- e) **LA IGUALDAD JURÍDICA DE LOS ESTADOS.-** La igualdad jurídica de los Estados no es otra cosa que la proyección exterior de la soberanía de los mismos, en condiciones de igualdad, gozando todos y cada uno de la libre autodeterminación de organizar su estructura jurídica interior, sin la intervención de un país extraño a la volición de esa Nación.
- f) **LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL PARA EL DESARROLLO.-** Este es un principio de fraternidad humana, toda vez que en el desarrollo de las políticas exteriores de una Nación, respecto de otra extranjera, debe existir, aparte del respeto y abstención de involucrarse en la vida nacional de un estado, la ayuda y la cooperación, dentro de lo posible y acorde con el derecho interno de un país, para con sus semejantes.
- g) **LA LUCHA POR LA PAZ Y LA SEGURIDAD INTERNACIONALES.-** Necesario es buscar en todo momento que en la proyección de la soberanía de un Estado, frente a sus semejantes, se guarde el respeto necesario entre todos y cada uno de los Estados que

conforman el planeta, para no romper el equilibrio armónico que devenga en un conflicto armado entre países. Para evitar todo tipo de violaciones a la soberanía de los Estados, después de vivir los horrores de dos guerras en la que se involucraron casi todos los países del orbe, se creó un organismo internacional que mediara en las políticas exteriores de los países miembros, siempre buscando la paz y el orden mundiales, la Organización de las Naciones Unidas.

2.1.1.2. FUNCIÓN LEGISLATIVA.

La función legislativa es la encargada de la creación de las normas rectoras del Derecho nacional. Dicha función está a cargo de un Congreso General⁴⁷, el cual se divide en dos cámaras⁴⁸: Diputados⁴⁹ y Senadores⁵⁰. Éste órgano de gobierno, es el único que tiene ingerencia en la creación de las leyes⁵¹ y no puede depositarse su función en una sola persona, salvo lo dispuesto en los artículos 29 y segundo párrafo del 131⁵².

⁴⁷ Art. 50 Constitucional

⁴⁸ Art. 50 correlacionado con los arts. 51 y 56 constitucionales.

⁴⁹ Representantes legítimos de la Nación.

⁵⁰ Representantes legítimos de la Federación (entidades federativas)

⁵¹ A través de un proceso bien estructurado previsto en el artículo 72 y sólo respecto de leyes secundarias, toda vez que para reformar o adionar la ley primigenia, debe seguirse un proceso especial, diferente al necesario para la creación de leyes secundarias, de ahí la rigidez de nuestra Carta Magna.

⁵² Facultades extraordinarias del Presidente de la República, sólo en los casos de invasión, perturbación grave de la paz o cualquier otro que ponga a la sociedad en peligro o conflicto, no pudiendo circunscribirse esta facultad en la esfera de un solo individuo, y debiendo ser por un tiempo determinado y a través de una ley.

2.1.1.2.1. FACULTAD PARA REVISAR LA POLÍTICA EXTERIOR DEL PRESIDENTE Y PARA APROBAR LOS TRATADOS INTERNACIONALES CELEBRADOS POR EL MISMO.

Éstas facultades son de las llamadas facultades exclusivas del Senado,⁵³ quienes representan a la Federación, es decir, a cada una de las entidades federativas que la conforman. Lo anterior se relaciona estrechamente con el artículo 133 de la Carta Magna, en donde se plasma el principio de la Supremacía constitucional. Dicha facultad es importantísima en la adopción de Tratados Internacionales a la normatividad interior del país ya que por un lado, al revisar la política exterior ejercida por el titular del órgano ejecutivo mexicano, se verifica que haya cumplido con los principios rectores para el ejercicio de dichos actos con los que fue investido⁵⁴, en otras palabras, que guarde la legalidad y el Estado de Derecho, evitando que se extralimite en sus funciones y por el otro, se está en la posibilidad de estudiar el documento aprobado, y comenzar a trabajar en la estructuración de estrategias legislativas para adecuarlo a la legislación interior a cada una de las entidades federativas, en el supuesto que en sus dispositivos normativos no se encontrare advertidos.⁵⁵

Así, tenemos que la facultad del Senado, de alguna manera reviste matices de vigilancia al guardar con su aprobación a los actos ejecutados por el Presidente, de tal manera que guarda la letra de la Carta Magna y evita que la Soberanía Nacional pueda ser mancillada.

⁵³ Artículo 76, fracción I

⁵⁴ Art. 89, fracción X.

⁵⁵ La anterior es una percepción personal toda vez que los Tratados Internacionales, signados por el ejecutivo y aprobados por el senado, guardan una posición en la jerarquía de las leyes, en la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, exactamente debajo de la Constitución y por encima de las Leyes Federales, no obstante, aunque esté previsto el ámbito espacial para su aplicación, debemos tener en consideración que muchas veces las leyes no contemplan ciertas hipótesis, ya que aún no han sucedido, por lo que en este razonamiento fundamento mi punto de vista. (las leyes son hipótesis legislativas, hasta que una conducta se adecue a la norma,

2.1.1.2.2. DEL CARÁCTER DE LAS RESOLUCIONES DEL CONGRESO.

Resulta un error técnico afirmar, como lo hace el artículo 70 de nuestra Constitución que todas las resoluciones del Congreso son ley o decreto, toda vez que como se verá con posterioridad, los órganos de gobiernos pueden realizar actuaciones jurídicas acordes con la Constitución y con la competencia que se le ha asignado, es decir, los actos jurídicos de órgano de gobierno pueden ser *formales*, cuando realizan actuaciones jurídicas de naturalezas propias a su esfera de competencia, es decir, que le son propias⁵⁶ o *materiales* cuando las actuaciones jurídicas que realiza el órgano no le son propias a su esfera de competencia, pero interviene en actuaciones jurídicas que no son sus prioritarias.⁵⁷ Un ejemplo tangible de lo anterior, es el que prescribe el propio numeral 70 de la Constitución, en donde el Congreso tiene la facultad de expedir la ley que regulará su estructura y ordenamiento internos, dejando a un lado la facultad del Presidente de sancionar de manera positiva o negativa dicho proyecto de ley. Por lo anterior, definimos que no todas las resoluciones del Congreso general son ley o decreto, toda vez que la función legislativa no es la única facultad con la que fue dotado el Congreso, además, cada órgano de gobierno puede actuar jurídicamente de manera material en situaciones que por la naturaleza del acto son prioritarias de otro órgano de gobierno.

Lo que es un hecho es que la esfera competencial legislativa del órgano de gobierno, es naturalmente la de la creación de la normas que estructuran el

⁵⁶ Atendiendo al órgano que las realiza.

⁵⁷ Atendiendo al acto que realiza.

orden jurídico de la Nación, lo anterior en colaboración con el órgano ejecutivo de gobierno en el denominado proceso legislativo.

Las normas creadas mediante el proceso legislativo son las denominadas leyes ordinarias, es decir, las que están por debajo de la Constitución, ya que ésta última, es la veta de las leyes, partiendo de un orden descendiente como leyes ordinarias en sentido amplio o *lato sensu* comprendiendo a las leyes orgánicas, que regula la organización y funcionamiento de los órganos del gobierno del Estado, leyes reglamentarias, que desarrollan de manera detallada algún artículo contenido en la Constitución, y leyes ordinarias en sentido estricto o *strictu sensu*, son las que regulan alguna materia prevista y que no ha sido normada o que el texto constitucional faculta al órgano de gobierno legislativo para regular, siendo distintas de las anteriores.

2.1.1.2.3. FACULTADES EXPLÍCITAS E IMPLÍCITAS.

En nuestra Carta Magna, se estructura de manera clara, funciones, atribuciones y obligaciones de los órganos de gobierno, sus competencias y restricciones. Ahora bien, El Congreso de la Unión, es el único que puede conceder facultades implícitas, ya sea a sí mismo o a los otros dos órganos de gobierno, para poder llevar a cabo, de manera operativa el mandato constitucional.

Pero la facultad implícita no es autónoma, toda vez que requiere de la existencia de una facultad expresa que no pueda aplicarse por sí misma. La facultad implícita está contemplada en la fracción XXX del Artículo 73 Constitucional.

Tenemos que existen tres tipos de facultades: *Explícitas*, que son de orden Federal; *Derivadas*, que rigen en las entidades federativas y son de orden local y las *Implícitas*, que únicamente puede otorgar en Congreso General, a sí mismo o a otro órgano de gobierno. Éstas últimas, tienen que ver, además con el artículo 124 constitucional, ya que cuando se formalizó el pacto federal, se convino en que las facultades que no se encuentran expresamente concedidas por la Carta magna a los funcionarios federales, se entienden reservadas a las entidades federativas.

Garza García expone tres características para que las facultades implícitas tengan validez formal:

- "1.- *La existencia de una facultad explícita.*
- 2.- *Una relación necesaria entre la facultad explícita y la facultad implícita.*
- 3.- *Que de no existir la facultad implícita, la facultad explícita, anteriormente señalada, se volviera inoperante, estéril o inútil.*

Como ejercicio de las facultades implícitas en México, a manera de ejemplo enunciativo, puede tomarse la creación de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles Federales, pues no estando previstos entre las facultades explícitas del Congreso de la Unión, éstos son necesarios para regular y resolver las controversias, sobre las que tiene competencia el Poder Judicial Federal, según señala el artículo 104 I-A constitucional; igualmente, entre otras, puede considerarse la creación de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, por cuanto al otorgamiento de atribuciones para los órganos previstos por el dispositivo 94 constitucional⁵⁸

Jorge Carpizo y Miguel Carbonell Expresan en cuanto a las facultades Implícitas:

⁵⁸ Ibidem. P.66.

“Tanto el Artículo 73 como el 124 suponen normas atributivas de competencias –normas que confieren poderes o, más ampliamente, normas sobre la producción jurídica- pero deben complementarse con aquellas otras normas que, a pesar de no otorgar competencias de forma positiva, prohíben a la Federación o a los estados regular ciertas materias, constituyéndose en algunos casos en limitaciones materiales a las facultades legislativas enunciadas en los artículos mencionados.”⁵⁹

Tomemos en cuenta una interpretación, que de la ley aplicada a un caso concreto, nuestro Tribunal Superior Jerárquico ha manifestado, aún cuando se trate de una materia ajena a nuestro trabajo. Cabe aclarar que sólo tomaré el fragmento más significativo a título personal:

“... si hay cierto tipo de facultades que se otorgan de forma genérica, de manera que las autoridades no pueden actuar fuera de los fines, objetivos y materia que se les señalan, pero que al mismo tiempo, por la naturaleza misma de la facultad otorgada, resulta imposible que la propia Constitución contenga todos los elementos y matices de la facultad otorgada, y en éstos casos, se deben estimar constitucionalmente otorgadas todas las facultades implícitas en las expresamente otorgadas, entendiéndose por implícitas aquellas facultades sin las cuales sería nugatorio, o estéril, o se vería sustancialmente mermada la facultad que expresamente se otorgó. Y, aún tratándose de las facultades legislativas del Congreso, por ejemplo, que están sucintamente enunciadas en el artículo 73⁶⁰ constitucional, la doctrina ha dicho que si el fin de la ley es legítimo, y si está dentro de los objetivos señalados en la Constitución, y los medios escogidos en la ley son claramente adecuados para alcanzar esos objetivos, y además no sólo no están prohibidos, sino que son

⁵⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII, 1ª ed., México, Ed. Porrúa – Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.

⁶⁰ Fracción XXX.

*compatibles con la letra y espíritu de la Constitución, esa ley es Constitucional*⁶¹

Por lo anterior, entendemos que El Constituyente, por razones claramente obvias, pensó que al momento de plasmar la estructura fundamental de los órganos de gobierno del Estado mexicano, así como el sistemas de competencias que se harían contrapeso, previó cualquier omisión que, por no ser tangible en el momento histórico, pudiera presentarse con posterioridad, enclavando, en el artículo 73 la facultad del Congreso General de concederse a sí mismo o a diverso órgano de gobierno una facultad implícita para reforzar determinada facultad explícita, siendo el fin legítimo y contemplado dentro de los objetivos marcados por la Constitución, estando en posición de guardar y hacer guardar la letra de la Carta Magna.

2.1.1.3. FUNCIÓN JUDICIAL.

La función Judicial o Jurisdiccional, la cual tiene dos funciones a saber, la primera, como órgano impartidor o interprete de la ley para su aplicación al caso concreto, y la segunda como órgano de vigilancia que evite que la constitución sea vulnerada por algún acto de autoridad en la extralimitación de sus facultades, siendo posible el menoscabo de algún derecho fundamental de los gobernados⁶², delimitadas en la propia Constitución. La función jurisdiccional, se deposita para su ejercicio⁶³ en una suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de

⁶¹ Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Amparo Directo 1110/80, Unanimidad de votos, Vol. 145-150. p.119. clave: Tesis. (Véase el documento completo en el anexo)

⁶² De lo anterior se manifiesta que es el guardián legítimo de la Constitución, encargado, por un lado, de su control, su plena observancia, tanto por los gobernados, como por los órganos de gobierno que han sido investidos de imperio para la consecución de los fines del Estado mexicano y por la otra, es el encargado de impartir la justicia, dando a cada quien lo que se merece.

⁶³ Art. 94 Constitucional

Circuito y en Juzgados de Distrito, teniendo como órgano administrativo, de vigilancia y disciplinario al Consejo de la Judicatura Federal.

Éste órgano de gobierno, ejerce sus actuaciones jurídicas a través de los organismos previstos por nuestra Carta Magna en su artículo 94, siendo garantías vivas del libre goce y ejercicio de los derechos fundamentales de los gobernados, ya que a través de las instituciones procesales que se encuentran bajo su potestad, cualquier individuo puede defenderse cuando un órgano de gobierno se ha extralimitado en su función, restringiendo o constriñendo a aquél el espacio mínimo de ejercicio de sus derechos fundamentales.

Además de los derechos fundamentales de los gobernados, éstas verdaderas garantías del orden, también salvaguardan el sistema de competencias traducido en la división de funciones de los órganos de gobierno y el Federalismo, así como el principio de legalidad.

1.- JUICIO DE AMPARO.- Es la última instancia impugnativa de las actuaciones jurídicas en el marco del derecho público, buscando el resguardo del estado de derecho, frente a los actos de autoridad violatorios de los espacios mínimos de ejercicio del derecho fundamental de los gobernados, siempre que se traduzcan en una afectación actual o inminente, personal y directa. Sus efectos desgraciadamente son particulares, es decir, amparan y protegen a la persona que lo invoca, aún cuando ese acto de autoridad constriña los derechos del grueso de las personas.

2.- CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL.- Permite dirimir una controversia tratándose de competencias entre los distintos ámbitos de la federación o los distintos órganos de gobierno de cada uno de ellos, siendo

los que accionan al órgano jurisdiccional, los órganos de gobierno cuyas atribuciones son afectadas por otro órgano de gobierno, al realizar un acto para el cual carecía de competencia⁶⁴.

3.- ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.⁶⁵ Es la vía de impugnación de la validez jurídica⁶⁶ de las normas de reciente creación, buscando la abrogación de una ley o tratado internacional. Ésta garantía procesal cuanta con la característica que la sentencia emitida tiene efectos “*erga omnes*” es decir generales o universales.

2.1.2. SISTEMAS DE COMPETENCIA DE LA FEDERACIÓN.

Básicamente es un sistema de contrapesos, mediante el cual, el Estado organiza el poder público por medio de distribución de competencias⁶⁷, acorde con las distintas demarcaciones territoriales del país, otorgando autonomía dentro de las mismas, delimitadas en Federación⁶⁸, Entidades Federativas⁶⁹ y Municipios,⁷⁰ observando en todo momento para el desempeño operativo y legal de las funciones de sus órganos de gobierno las estipulaciones del pacto Federal.⁷¹

Los órganos constituidos del Estado, llevan a cabo las funciones encomendadas por la ley y las manifiestan a través de los actos jurídicos,

⁶⁴ Entiéndase órganos de gobierno ejecutivo, legislativo o judicial de la federación, de alguna entidad federativa o de sus municipios

⁶⁵ Es importante señalar que ninguna disposición contenida en una norma o la ley misma es anticonstitucional, sino inconstitucional, aunque en realidad la primera, en su raíz griega denota contrario a, la Doctrina ha acordado en que el término correcto lo es inconstitucional.

⁶⁶ Constitucional, pues.

⁶⁷ La competencia no es otra cosa que las atribuciones que la propia constitución otorga a los órganos de gobierno del Estado para la consecución de los fines del mismo.

⁶⁸ Art. 40 y 41 sustento político jurídico de la federación

⁶⁹ Art. 43, 122 base tercera de la Constitución

⁷⁰ Art. 115 de la Constitución.

⁷¹ Arts. 40, 41, 115, 117, 118, 124 y 133 de la Constitución.

dentro de los cuales, el órgano de gobierno, puede realizar todo tipo de funciones, aunque siempre habrá alguna que le corresponde prioritariamente, de ahí que resulte que un órgano de gobierno traduce sus actuaciones en actos jurídicos formales y materiales.

Existe la interrelación de funciones entre órganos de gobierno, es decir, un órgano de gobierno, para realizar alguna de sus facultades, necesita necesariamente de los otros, creemos que lo anterior es importante, ya que de esa manera, el ejercicio de las facultades de un órgano de gobierno, estará restringido y de ninguna manera ejercerá facultades absolutas que degeneren en un centralismo en sus actuaciones⁷².

Así tenemos que las funciones o actos jurídicos formales, son aquellas que el órgano de gobierno emite, ejecuta, siendo propias a su esfera de competencia, mientras que las funciones o actos jurídicos materiales, son aquellas en las que el órgano de gobierno interviene, no siendo propias de su esfera de competencia, no son sus atribuciones prioritarias.

⁷² Como ejemplo sencillo podemos referirnos al Art. 133 de la Carta Magna, que prescribe que "... los tratados internacionales, signados por el ejecutivo y ratificados por el senado..." El ejecutivo es el único encargado de dirigir la política exterior, pero tiene la restricción de observancia y aprobación del senado de la Nación, así Presidente de la república, firma un tratado o instrumento internacional (Art. 89, fracc. X), y el senado, después de someter a la revisión respectiva dicho documento, lo aprueba (Art. 76, fracc. I)

CAPÍTULO III. DERECHOS HUMANOS O GARANTÍAS INDIVIDUALES ANTECEDENTES.

3.1. CONCEPTO DE PERSONA.

¿Qué es el hombre? Esta pregunta siempre ha sido formulada por el mismo ente, razón, unidad o individualidad que se cuestiona. En la filosofía griega presocrática, emite el Doctor José Rubén Sanabria: *“ el hombre no es problema porque es una parte de la naturaleza.”*⁷³. Según el Pequeño Larousse en color: *“Hombre m. (lat. homo). Ser dotado de inteligencia y de un lenguaje articulado, clasificado entre los mamíferos del orden de los primates y caracterizado por su cerebro voluminoso, su posición vertical, pies y manos muy diferenciados.”*⁷⁴ El contenido del Diccionario de la Lengua Española lo define: *“Hombre. (Del latín homo) m. Animal racional. Bajo esta acepción se comprende todo el género humano.”*⁷⁵ *“...el hombre es un miembro muy evolucionado de la serie biológica.”*⁷⁶

En lo referente al término Persona, el romanista Guillermo F. Margadant S. manifiesta:

“El Concepto de Persona. El derecho objetivo no flota como una nube sobre la realidad social, sino que se concreta en forma de derechos y deberes subjetivos los cuales necesitan, para existir, “titulares”; y estos centros de imputación de derechos y deberes (para hablar con la acertada terminología de Kelsen) son personas.

⁷³ Sanabria, José Rubén, Introducción a la Filosofía, 7ª ed., México, Ed. Porrúa, 1988, p. 242.

⁷⁴ García-Pelayo, Ramón y Gross, Pequeño Larousse en Color, Barcelona, Ed. Noguer, 1972. p. 472.

⁷⁵ Diccionario de la lengua Española, 19ª ed., Madrid, 1970, p. 715.

⁷⁶ Herskovits, Melville J., El hombre y sus obras, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1981, p. 127.

Este término viene del latín, donde, entre otras cosas significa máscara.” “...el concepto de persona ha sido algo artificial, una creación de la cultura y no de la naturaleza.”⁷⁷

En el Derecho moderno, coincide el concepto de persona física con el ser humano, aunado al hecho de que nuestra normatividad no reconoce la posibilidad de que existan seres humanos sin personalidad jurídica, sigue diciendo el Dr. Margadant, que *“El hecho de que alguien carezca de la capacidad de ejercicio no afecta su personalidad jurídica, ya que esta se caracteriza por la capacidad de goce y no necesariamente la de ejercicio.*

En cambio, el derecho romano sólo reconocía plena capacidad de goce a una minoría de seres humanos.” “...éstos debían reunir, para ser personas, los tres requisitos siguientes:

- a) *Tener el status **libertatis** (ser libres, no esclavos).*
- b) *Tener el status **civitatis** (ser romanos, no extranjeros).*
- c) *Tener el status **familiae** (ser independientes de la patria potestad)⁷⁸.”*

.Ahora bien, en el Diccionario de Vocabulario Jurídico Eduardo J. Couture, persona significa: “I. Definición. Denominación genérica dada a todos los individuos de la raza humana; ...IV. Etimología. Del latín persona – αε, de origen etrusco. En éste último idioma significaba “máscara teatral”, y en latín tenía originalmente el mismo significado, pasando después al de “personaje representado por el actor”, debido a una evidente metonimia; finalmente pasó al lenguaje común en la acepción actual.”⁷⁹

Para García Maynez, *“sujeto o persona es todo ente capaz de tener facultades y deberes.”⁸⁰* La persona, objeto del estudio del derecho siempre será jurídica, pudiendo ser física o moral.

⁷⁷ Floris Margadant S. Guillermo, Ob. Cit. P. 115.

⁷⁸ Ibidem, p. 119.

⁷⁹ Diccionario de Vocabulario Jurídico Eduardo J. Couture de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

⁸⁰ Maynez García, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 46ª ed., México, Ed. Porrúa, 1994, p. 271.

Persona física será el sujeto jurídico individual susceptible de derechos y obligaciones, mientras que la persona moral serán todas aquellas asociaciones establecidas acorde con los requisitos que marcan las leyes mexicanas, dotadas de personalidad. Para el Maestro Maynez: "*persona jurídica individual y persona jurídica colectiva.*"⁸¹

Para el efecto del presente análisis, nos ocuparemos principalmente de la persona física o persona jurídica individual, susceptible, sobre todo de los derechos fundamentales que le son inherentes, por el simple hecho de serlo.

3.2. LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

3.2.1. BREVES ANTECEDENTES.

El ser humano, a través de los tiempos, ha buscado satisfacer sus necesidades primarias, primeramente en el círculo tribal, de familia, en la *gens*, con posterioridad, comprendió la necesidad unirse con otros humanos para facilitar la consecución de sus fines y necesidades, es en ese momento cuando surgen los primeros grupos sociales, aunque primitivos, pero aún desde la antigüedad, el hombre siempre ha sentido la necesidad de condicionar y regular las actividades más comunes, hasta las complejas, y siempre, aparejado, el respeto de su persona, aún cuando a lo largo de la historia universal, ésta ha sido constreñida por los hombres que detentaron el poder del grupo.

Esclarecer en origen de los Derechos humanos, es tan difícil como querer discernir en torno a la aparición del hombre. Bástenos saber, que la necesidad de ejercer los derechos fundamentales, inherentes a la especie, está ligada,

⁸¹ Ibidem., p. 271.

de manera absoluta al propio ser, aún cuando la razón, siempre escéptica e inquisitoria, trate de sugerir ideas distorsionadas o de supresión a razonamientos condicionados, propios de cada época de la historia.

Para poder entrar de lleno al tema de los Derechos Humanos, es preciso tratar de dar seguimiento a los acontecimientos registrados en la historia universal, sobre todo para comprender cómo ha ido evolucionando y siendo digerida la esencia misma de los derechos del hombre. Para tal efecto, no es el caso de éste trabajo, realizar un tratado de historia de los Derechos humanos, sino que, a efecto de ser lo más conciso posible, sintetizaré los aspectos más sobresalientes, a título personal y de manera enunciativa y no limitativa, de manera somera para efectos de la comprensión del tema en cuestión.

3.2.1.1. HISTORIA ANTIGUA.

Tratando de hacer una aproximación histórica al origen de los Derechos Humanos y salvando las consideraciones antes mencionadas, tendríamos que referirnos a una serie de hechos importantes que han contribuido al desarrollo de estos derechos.

3.2.1.1.1. GRECIA.

En este sentido, los antecedentes más remotos y de los cuales existe documentación los encontramos en Grecia, y más específicamente en la

obra de Sófocles de la cual transcribiré el momento en que, Antígona, hija de Edipo Rey, enfrenta a Creón, el Rey en turno, el cual, la requiere para que manifieste si es verdad que se atrevió, contrario a la prohibición de éste a dar sepultura al cadáver de su hermano:

“--ANT.—Porque esas leyes no las promulgó Zeus. Tampoco la Justicia que tiene su trono entre los dioses del Averno. No, ellos no han impuesto leyes tales a los hombres. No podía yo pensar que tus normas fueran de tal calidad que yo por ellas dejara de cumplir otras leyes, aunque no escritas, fijas siempre, inmutables, divinas. No son leyes de hoy, no son leyes de ayer... son leyes eternas y nadie sabe cuando comenzaron a vigir. ¿Iba yo a pisotear esas leyes venerables, impuestas por los dioses, ante la antojadiza voluntad de un hombre, fuera el que fuera?...”⁸²

Sófocles, plasmó, sin saber a cierta ciencia, el objeto, la existencia de derechos no establecidos por el hombre, pero que igualmente le corresponden por su propia naturaleza, porque le son inherentes a su condición de ser humano. De igual Manera, Aristóteles propone una división tripartita del poder, en el razonamiento de dividir al poder para evitar la arbitrariedad y explotación buscando el bien común.

3.2.1.1.2. CÓDIGO DE HAMURABI.

Así también encontramos una idea muy primitiva de igualdad en el Código de Hamurabi, el que contiene la Ley del Talión, de la que se desprende una

⁸² Sófocles, Las siete tragedias, primera edición, versión directa del griego con una introducción de Ángel Ma. Garibay K., México, Ed. Porrúa, 1962, p.195

relación entre agresión y respuesta. Es necesario decir que los asentamientos humanos antiguos, crean escenarios en los que el más fuerte, somete la voluntad de su semejante a su capricho.

3.2.1.1.3. LOS DIEZ MANDAMIENTOS.

Tenemos dentro de los antecedentes posibles de los derechos humanos "Los Diez Mandamientos" de la religión católica, los cuales, a través de prohibiciones, tratan de regular las conductas para la convivencia entre los seguidores de esa corriente religiosa, sobresaliendo el mandamiento que establece "*No matarás*", inequívoco protector del derecho fundamental a la vida, al igual que el que prescribe "*No robarás*", protector del derecho a la propiedad.

3.2.1.2. EDAD MEDIA A NUESTROS DÍAS.

Posteriormente, varios acontecimientos históricos en el viejo continente, como la lucha por el poder Iglesia Reyes Burguesía dieron origen a cambios radicales en las conformaciones políticas y sociales, despertando la conciencia de los pensadores, algunos religiosos, otros por parte del Rey y algunos, esbozando los derechos fundamentales del hombre, aún cuando todavía éstos se encontraban dispersos y oscuros. Principalmente en la lucha contra los regímenes monárquicos es cuando se comienzan a consolidar algunos derechos.

3.2.1.2.1. MAGNA CHARTA LIBERTARUM (1215)

También conocida como Carta de Juan Sin tierra, primer instrumento jurídico tendiente a limitar el poder arbitrario del Rey, consistió en un pacto celebrado entre el Rey y los barones, en donde se contenía el reconocimiento de ciertos derechos muy específicos que el Rey había violado, como uno de los logros desprendidos de la *Magna Charta Liberatum*: la garantía de audiencia y el debido proceso legal.

3.2.1.2.2. MAQUIAVELO Y BODINO.

Es en el siglo XV cuando surgen ideas revolucionarias del pensamiento humano, *Niccolo Machiavelli* en "*El Príncipe*" define al "*Estado*", para distinguir las nuevas organizaciones políticas de las medievales. Parte de la comunidad humana como de una realidad y se ocupó de las formas de gobernarla. El concepto de "*Soberanía*" o "*Soberanía*" manejado por *Jean Bodin*, el poder perpetuo y absoluto que le corresponde a una o varias personas de forma permanente.⁸³ "*Bodin distingue netamente entre "Estado" y "Gobierno", e identifica al primero con el poder soberano y al segundo con el aparato mediante el cual se ejerce de hecho tal poder.*"⁸⁴ Defensor de la idea de que "*la Soberanía reside en quien puede y tiene la facultad de revocar el poder*"⁸⁵. Además define al "*ciudadano*" como "*el súbdito libre, -en oposición al siervo- que depende de*

⁸³ Maneja la teoría que en las leyes naturales, todas las cosas conllevan a que una sola persona detente el poder

⁸⁴ Bodino, Los seis libros de la República, edición española, selección, traducción e introducción de Pedro Bravo, Madrid, Ed. Biblioteca de iniciación jurídica, 1973, p. XLIV.

⁸⁵ De la Cueva, Mario, La Idea del Estado, 4ª. edición, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1994, p 70.

la soberanía de otro⁸⁶. Los conceptos de Soberanía y Estado nacen en el mismo tiempo y desencadenarán una serie de batallas ideológicas, tendientes a que, Absolutismo o Derechos Fundamentales prevalezcan en la cúspide de la realidad de los gobernados.

3.2.1.2.3. HOBBS Y LOCKE.

Ya en el Estado moderno y a finales de la Edad Media La corriente “*iusnaturalista*” o Derecho Natural, que nace con Tomás Hobbes y su obra “*El Leviatán*”, quien, presionado por el Rey Jacobo I, plasma una ideología encaminada a justificar el poder del monarca, sostiene que el “*en el estado de naturaleza, hombre es el lobo del hombre*”,⁸⁷ el cual es malo por naturaleza y que para poder vivir en sociedad, se requiere supeditar la voluntad del gobernado a un poder supremo y absoluto que reside en la figura del Rey. Contemporáneo de Hobbes, destaca John Locke, quien contradice al primero arguyendo que el hombre es bueno por naturaleza y que no puede por ningún motivo renunciar a sus derechos cuando éstos le son inherentes a su naturaleza.⁸⁸ Para Locke “*El poder civil nace para garantizar la libertad de los individuos que se agrupan de común acuerdo para dar origen a la sociedad organizada políticamente, el hombre tiene derechos fundamentales: vida, libertad, seguridad, propiedad, etc. Y que el Estado debe garantizar que no sean conculcados por sus actos ni por los de otros individuos.*”⁸⁹

Durante los siglos XVIII y XIX, se suscitaron una serie de acontecimientos históricos en los que se hacía presente las ideas de libertad e igualdad de

⁸⁶ Ibidem, p. 72.

⁸⁷ Ibidem, p. 73

⁸⁸ La ideología de Lock de contiene en gran parte en su obra “*Ensayo de un Gobierno Civil*”

⁸⁹ Lara Ponte, Rodolfo, Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano, 2ª ed. Actualizada, México, Ed. Porrúa, 1998, pp. 4 y 5.

los seres humanos. Todos ellos contribuyeron a la conceptualización de los derechos humanos.

3.2.1.2.4. THE PETITION OF RIGHTS (1628)

Carlos I de Inglaterra, apelando a la buena fe de sus súbditos, pide una cantidad de dinero, a manera de donación, ésta petición del monarca no da los frutos esperados, lo que precipita su cólera en crear por decreto un tributo: "Impuesto de la tasa de tanto por libra de peso y tonelaje", por lo que crea una comisión que cobrará préstamos forzosos, castigando la negativa con prisión por órdenes del Rey. Así varios miembros de familias antiguas e influyentes, llevan al Tribunal el problema, conocido como "*El caso de los 5 caballeros*", éste antecedente es de trascendental importancia en la historia de los derechos humanos, toda vez que se enfoca al derecho de libertad personal, conduciendo directamente a la Petición de Derechos al Monarca.

3.2.1.2.5. HABEAS CORPUS (1679)

Este cuerpo normativo tiene un origen incierto, algunos autores se lo reconocen en la Carta Magna en su capítulo 39, es decir el precepto que estipula el debido proceso legal, y aunque no es el tema de éste trabajo discernir el origen real de éste cuerpo normativo, sólo baste decir que no creó en sí un derecho, más bien reforzó un principio ya existente, al proporcionar un amparo efectivo para la libertad individual, siendo de relevancia vital, el hecho de no hacer distinciones entre personas libres y esclavos.

3.2.1.2.6. THE BILL OF RIGHTS (1689)

Eventualmente se desprende de la intensa lucha del pueblo inglés contra el poder de Jaime II, de la Revolución, si bien, asegura y reafirma antiguos derechos y libertades ya reconocidos, innova en el hecho de que las libertades ya no son concebidas como exclusivas y estamentales del régimen de derecho privado, sino libertades generales en el ámbito del derecho público. Plasma la idea de la supremacía del Parlamento sobre el llamado "*Derecho Divino de los reyes*".

Podemos afirmar que con la "*Charta Magne*" de 1215, en la que se dio la primera consagración expresa que estableció límites al poder del Estado frente a sus súbditos, conjuntamente con el "*Habeas Corpus*" de 1679 y el "*Bill of Rights*" de 1689, constituyen los antecedentes, de las declaraciones modernas de derechos.

3.2.1.2.7. MONTESQUIEU Y ROUSSEAU.

Charles de Secodant, Barón de Montesquieu, jugó un papel trascendental por su "*idea de la necesaria separación de los poderes, como el camino único para poner fin los absolutismos y despotismos y para asegurar la libertad de los hombres,*"⁹⁰ basando sus ideas y razonamientos en su libro el "*Espíritu de las leyes*", cuya doctrina "*constituyó en el siglo XVIII la versión final, más humana y más completa y la más definida en Europa y en América; y fue también su pensamiento el que se elevó en la Asamblea Nacional Constituyente de 1789 a la categoría de uno de los derechos fundamentales del hombre y del ciudadano, según se desprende del artículo dieciséis de la Declaración: "La sociedad en la cual no está asegurada la garantía de los derechos ni*

⁹⁰ Ibidem, p. 95

determinada la separación de los poderes, no tiene constitución.⁹¹ Juan Jacobo Rousseau, ideólogo del bien general, iniciador del Estado contemporáneo sostiene que *"el único gobierno sobre los hombres que se legitima es el de las leyes que emanan de quienes van a cumplirlas."*⁹² Sostiene además la edificación de un *"gobierno de los ciudadanos para los hombres."*⁹³ Su Obra, *"El Contrato Social"*, proporciona la base para la legitimación del poder político enclavando por lo alto el derecho fundamental de los hombres a su libertad.

Las ideas de Rousseau favorecieron a la elaboración del concepto de los derechos humanos al plantear la necesidad de la existencia de una igualdad entre los hombres, quienes deben someter su voluntad individual a la voluntad del colectivo, con el objeto de alcanzar el bienestar general.

3.2.1.2.8. CONSTITUCIÓN DE VIRGINIA Y CONSTITUCIÓN FEDERAL DE E.U.A. (1776) Y (1787)

En la segunda mitad del Siglo XVIII, despierta más avispada la conciencia del hombre y de grandes pensadores, haciéndose necesario el reconocimiento de ciertos derechos elementales. Es el siglo de las revoluciones y de la burguesía. La americana es un primer paso de Revolución triunfante. La Constitución de Virginia fue un verdadero modelo para el resto de los Estados, particularmente de la Unión Norteamericana y para los después conformados Estados Unidos de América. En el cuerpo de ésta ley existe el reconocimiento de ciertos derechos naturales, imprescriptibles e inalienables, inherentes al hombre, relativos a la libertad, la igualdad, la propiedad, la seguridad y la búsqueda de la felicidad. Éste

⁹¹ Ibidem, p. 96

⁹² Ibidem, p. 101

⁹³ Ibidem, p. 101

acontecimiento en realidad no ha sido contemplado como de vital importancia y como directriz de la independencia de los E.U.A. así como de la revolución Francesa, ésta última reconocida como basamento real de la consagración de los derechos fundamentales del hombre.

Por otro lado En 1776 la Declaración de Independencia, redactada por Thomas Jefferson y aprobada por los Estados Unidos el 4 de julio del mismo año, proclamaba que todos los hombres nacen iguales, que están dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables, entre los cuales se encuentra el derecho a la vida, a la libertad y a la búsqueda de la felicidad...", consagrando, de ésta forma algunos derechos individuales, aunque los derechos humanos en realidad, apenas iban despertando de un largo proceso de maduración ideológica.⁹⁴

En la Constitución norteamericana, primera en establecer una forma de gobierno Federal, en el que todos los estados que conformaban anteriormente colonias inglesas, ceden su soberanía a la Federación, deviniéndose en una autonomía, se caracterizó además por no ceder todo el poder al gobierno federal, sino que más bien éste fue reservado al pueblo, concibiendo al gobierno federal era producto de una delegación parcial del Poder Supremo del Pueblo.

3.2.1.2.9. REVOLUCIÓN FRANCESA Y DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO (1789) Y (1791)

La Revolución Francesa, fue la piedra medular en lo que a Derechos Humanos de refiere, la derrota definitiva y el destierro de la monarquía, es el

⁹⁴ Cabe destacar que el Constituyente norteamericano se enfrascó en sendos debates entre federalistas y antifederalistas toda vez que se pugnaba por la inclusión en la Constitución de una Bill Of Rights.

inicio de la legitimización objetiva, aunque paulatinamente en el desarrollo continuo de los derechos fundamentales de los hombres.

Los derechos fundamentales retomados de la Revolución Francesa son igualdad, libertad, seguridad (en todos sus niveles) y propiedad.

La Declaración Francesa de los Derechos del hombre y del Ciudadano, contiene, constituye el paso más importante de cara a la definición y a la lucha por unos derechos⁹⁵, en sus 17 artículos, una síntesis del pensamiento ilustrado del siglo XVIII. Hombre y ciudadano, elementos distintos del derecho constitucional, entendido el primero como un elemento biológico de la vida individual y al segundo como un elemento de una sociedad política. Manifiesta una representación y resistencia cuando los derechos del hombre han sido mancillados.

3.2.1.2.10. EL OMBUDSMAN.

Llega en determinado momento de la historia de Europa, en que la pobreza, la dejación y otros elementos vulneratorios de los mínimos elementos de dignidad del individuo, comienzan a gestar el descontento de la sociedad. Y es, en Suecia, precisamente, en donde encontramos uno de los antecedentes más añejos en esa necesidad del respeto al ser humano. Nace la figura del "*Ombudsman*", quien es la persona con facultades específicas, nombrado por el parlamento, cuyas actuaciones se encaminan estrictamente a una comisión que observe que las funciones y actuaciones

⁹⁵ La misma Declaración de las Naciones Unidas de 1948, se basa en parte en la francesa de la época de la revolución.

de los órganos de gobierno, no mancillen los derechos humanos de la ciudadanía. Dicha figura queda instituida en la Constitución Sueca de 1809.

3.2.1.2.11. CONSTITUCIÓN DE CADIZ (1812)

Este cuerpo normativo Español, adolece de declaración de derechos, pero contiene en sus diferentes capítulos, aunque de manera dispersa, el reconocimiento de ciertos derechos pertenecientes a la persona humana. La soberanía popular, la separación de funciones de órganos de gobierno y la limitación normativa en la actuación de las autoridades estatales. Indudablemente influenciada por la ideología de la Declaración francesa de 1789.

3.2.1.2.12. DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA MEXICANA (CONSTITUCIÓN DE 1814 APATZINGÁN)

Tenemos pues al primer documento de carácter constitucional en México en formular un catálogo de Derechos del Hombre, el cual tomó como base la Constitución norteamericana y la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, los Elementos Constitucionales de López Rayón y los Sentimientos de la Nación de José María Morelos y Pavón, jugando importante papel la ideología de éste último, toda vez que sus apreciaciones sirvieron como base del país que México proyectaba de lograrse consumar en definitiva la Independencia frente a los españoles. Contiene, si bien en su estructura sigue los lineamientos de la Constitución de Cádiz, los

derechos de igualdad, seguridad, propiedad y libertad⁹⁶ contenidos en un capítulo especial, consagrándolos *“como elementos insuperables por el poder público, que siempre debía respetarlos en toda su integridad.”*⁹⁷

3.2.1.2.13. ACTA CONSTITUTIVA Y CONSTITUCIÓN FEDERAL (1824)

En el proyecto de Acta Constitutiva de la constitución Federal de 1824, se manejaban ya los principios de acceso a la justicia, irretroactividad de la ley, la prohibición de Tribunales especiales, entre otros no menos importantes.

Ya en la Constitución los Estados libres y soberanos que conformaban a México, pactan la forma Federal, cediendo su soberanía a la Federación y conservando su autonomía en la capacidad de autodeterminarse al interior de su territorio, siempre y cuando no contravinieran a lo estipulado en el Pacto Federal.⁹⁸ Esta Constitución no contiene un catálogo de Derechos Humanos, no obstante, las entidades federativas que conforman a los estados Unidos Mexicanos, si lo contemplan en sus respectivas Constituciones. Pero, en diversos preceptos de ésta constitución, se encuentran comprendidas *“diferentes garantías de seguridad jurídica a favor del gobernado, tales como la prohibición de penas trascendentales, la de confiscación de bienes; la abolición de los tormentos y la de la legalidad para los actos de detención y de registro de casas, papeles u otros efectos de los habitantes de la República”*⁹⁹.

⁹⁶ El goce de éstos principios elementales para la felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos. Art. 24 de la Constitución de Apatzingan.

⁹⁷ Burgoa, Ignacio, Las Garantías Individuales, 34ª ed., México, Ed. Porrúa, 2002, p. 121.

⁹⁸ Retornado por nuestra Carta magna de 1917 en su numeral 41, primer párrafo.

⁹⁹ Ibidem, p. 127.

3.2.1.2.14. CONSTITUCIÓN CENTRALISTA (1836)

A raíz del levantamiento conocido con el nombre de “Religión y Fueros”, Antonio López de Santa Anna asciende al Órgano de Gobierno Ejecutivo, substituyendo el régimen Federal adoptado por la Constitución de 1824, expidiéndose en diciembre de 1835 las llamadas Siete Leyes Constitucionales, las cuales contemplaban la creación del Supremo Poder Conservador y la institución de diversas garantías a favor del gobernado.

Es necesario apuntar que la Constitución Centralista de 1836 fue resultado de un congreso que emanó de la de 1824, *“el cual se erigió en constituyente, violando el ordenamiento que le dio vida jurídica.”*¹⁰⁰

*“La primera de las Siete Leyes Constitucionales de 1836 se refiere a los derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República, conteniendo diversas garantías de seguridad jurídica, tanto en relación con la libertad personal como con la propiedad, al disponer que nadie podía ser detenido sin mandamiento de juez competente y que la privación de los bienes de una persona, de su libre uso y de su aprovechamiento sólo podría llevarse a cabo cuando lo exigiera la pública utilidad. Consagraba además la libertad de emisión del pensamiento, prohibiendo la previa censura para los medios escritos de expresión, así como la libertad de traslación personal y de bienes fuera del país.”*¹⁰¹

3.2.1.2.15. BASES ORGÁNICAS (1843)

Entre la Constitución Centralista de 1836 y las Bases orgánicas de 1843, es preciso manifestar que México vivía momentos críticos que perturbaban el

¹⁰⁰ Idem, p. 131.

¹⁰¹ Ibidem., p. 132.

orden Nacional, por un lado la exigencia de Texas por obtener su libertad, y por otro la separación de Yucatán del territorio mexicano, la población únicamente observaba el desfile de titulares del Órgano de Gobierno Ejecutivo del país. Con lo anterior es comprensible y lógica, hasta cierto punto, la idea de que al no existir un sistema de gobierno estabilizado, resultado de la encarnizada lucha entre Conservadores y Liberales, tampoco era real el ejercicio libre de los derechos fundamentales de los mexicanos. Empero, no obstante que podemos denominar tristemente célebre la proclamación del *"Plan o Bases de Tacubaya"*¹⁰², por la descarada dictadura que apoyaría tiempo después, declarando la desaparición de todos los Órganos de gobierno o mal llamados Poderes, exceptuando al judicial, también es preciso, para el desarrollo del trabajo presente, que fue el primer instrumento jurídico en México en que se utiliza el término de *"Garantías Individuales"*¹⁰³. Ahora bien, referente a las Bases Orgánicas de 1843, el Maestro Burgoa manifiesta: *"Éste ordenamiento de naturaleza ilegítima, reiteró el régimen central en México. "Por lo que concierne a las garantías del gobernado, superaron a las Constituciones de 1824 y 1836, al contener en un capítulo explícito y de manera más completa, un cuadro general de los derechos "de los habitantes de la República" (arts. 7 al 10)"*¹⁰⁴

¹⁰² Expedido el 28 de septiembre de 1841

¹⁰³ Más adelante llegaremos a la conclusión de que denominar garantías individuales a los derechos subjetivos públicos de los gobernados, incurre en un error de técnica jurídica, no obstante su uso generalizado.

¹⁰⁴ Idem, p. 134.

3.2.1.2.16. ACTAS DE REFORMA (1847)

Con la declaración de Guerra a los estados Unidos de Norteamérica, surgen ambiciones mezquinas en varios individuos de la vida pública Nacional, Mariano Salas, durante el interinato de José Joaquín de Herrera, desconoce el régimen centralista y pugna por la formación de un nuevo Congreso, y con el plan de la ciudadela, mientras se expedía una nueva constitución, regiría la federal de 1824, por lo que de nueva cuenta, la forma de gobierno mexicana, pasaba una vez más a ser Federación. De nueva cuenta el Maestro Burgoa comenta: *“Este ordenamiento Constitucional evidentemente urgía modificaciones para adaptarse al estado de las cosas que prevalecían en 1847, y en tal virtud, el 18 de mayo de este año, se expidió el Acta de Reformas.”* Conteniendo las siguientes prescripciones: *“declaración de que una ley secundaria fijaría las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad a favor de todos los habitantes de la República (art.5), institución del juicio de amparo para proteger a cualquier habitante de la República (art.25)”*¹⁰⁵. La eficacia jurídica de las garantías individuales simplemente declaradas, quedaban supeditadas a la expedición de una ley secundaria.

3.2.1.2.17. CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1857.

La proclamación del *“Plan de Ayutla”*¹⁰⁶ se convierte en un detonador de una auténtica Revolución culminante en la destitución de Santa Anna y la expedición de la Constitución Federal de 5 de febrero de 1857. Estableció

¹⁰⁵ Ibidem, p. 136.

¹⁰⁶ Su objetivo fundamental consistió en reorganizar jurídicamente a nuestro país bajo la forma republicana, representativa y popular, y sobre la base del respeto de las garantías individuales. Idem, p. 139.

un orden Constitucional y se dio el triunfo del partido liberal republicano. Implantó el liberalismo e individualismo como regímenes de relaciones entre el Estado y sus miembros, posturas que se contienen en la Declaración Francesa de 1789, toda vez que reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, además que todas las leyes y autoridades que integran el país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución. Al respecto el Maestro Burgoa manifiesta: *“El artículo 1° de nuestra Ley Fundamental de 1857, contiene una declaración de carácter dogmático, en el sentido de que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, fijando así, según dijimos, el fin del Estado.”*¹⁰⁷ Destacan los contenidos de los arts. 14 y 16.

3.2.1.2.18. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.

El Constituyente del 17 plasmó en su diario de debates, a propósito de las garantías individuales: *“Las constituciones no necesitan declarar cuáles son los derechos; necesitan garantizar de la manera más completa y más absoluta todas las manifestaciones de la libertad”*¹⁰⁸. Nuestra Carta magna de 5 de febrero de 1917 ya se tiene la influencia del iuspositivismo¹⁰⁹, en donde el Estado “otorga” esos derechos para que la ciudadanía pueda protegerse, en forma de catálogo, denominado garantías individuales. Además, en nuestra Constitución actual se consagran los derechos sociales, es decir, aquellos que están encaminados a ser ejercitados por diversos grupos de personas

¹⁰⁷ Idem, p. 146.

¹⁰⁸ Diario de debates, tomo I, núm. 24. Sesión de 13 de diciembre de 1916. Retomado de la Ob. Cit. Burgoa, Garantías Individuales, p. 147.

¹⁰⁹ Todas las Constituciones anteriores estaban influenciadas por el pensamiento *iusnaturalista*, es decir, el estado aceptaba y reconocía esos derechos como algo natural, en la corriente *iuspositiva*, el estado es el que otorga esos derechos toda vez que nacen de la ley.

con características y matices diferentes¹¹⁰, ya no sólo al individuo por si solo, sino que, además, al individuo en grupo.¹¹¹ Debo mencionar que *“opera el sistema de Intervencionismo de Estado, alternando con el liberal-individualista en cuanto a varias de las garantías del gobernado.”*¹¹²

3.2.1.2.19. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (1948)

Un acontecimiento importante, trascendental, en la historia de los Derechos Humanos, lo configura la segunda guerra mundial, pues sus secuelas contribuyeron a que la comunidad internacional dirigiera su interés hacia el establecimiento de estos derechos en declaraciones y pactos internacionales, lo que permitió el reconocimiento y supervisión de los mismos, más allá del ámbito interno de cada Estado, como explicaré de manera sucinta más adelante.

Ahora bien, a lo largo del globo terráqueo, las condiciones distintas de vida forzaron la aparición de derechos como el de asociación sindical, sufragio universal, asistencia social, educación gratuita, etcétera, pero también trajeron minorías marginadas, y se puso de moda el llamado tercer mundo. Un mundo que poco o nada tiene que ver con los derechos y que sigue aún hoy, pidiendo a gritos el respeto de sus derechos fundamentales.

Todos los pasos dados desde el punto de vista histórico tuvieron su consagración universal de forma teórica un 10 de diciembre de 1948,

¹¹⁰ Constituye un hecho histórico la consagración jurídica de estos derechos colectivos, que han sido denominados derechos económicos y sociales en la mayoría de las legislaciones internas.

¹¹¹ 3, 27 y 123.

¹¹² Idem, p. 151.

cuando las Naciones Unidas lanzaron la Declaración de los Derechos Humanos¹¹³.

Con la Declaración, emitida por la Organización de la Naciones Unidas en 1948, se tornan claros y evidentes los derechos inherentes de todos los seres humanos de la Tierra. Este valioso instrumento describe y hace constar los preceptos de igualdad necesarios e indispensables para la paz y prosperidad de la sociedad mundial.

La Declaración fue concebida cuando el mundo despertaba y empezaba a tomar en cuenta las atrocidades cometidas de 1939 a 1945, durante la Segunda Guerra Mundial, con un costo de millones de vidas. Después de 50 años, en un mundo cuya realidad es dinámica, los Derechos Humanos siguen siendo violados en la mayoría de las naciones del mundo, incluso en las naciones ratificadoras del acuerdo.

Los valores, conceptos y contenidos de La Declaración son generalmente desconocidos por la sociedad. Esta Declaración es parte del área de estudios de pocas instituciones educativas e investigadores ya sea a través de organizaciones no gubernamentales o de forma independiente. Nadie puede reclamar lo que no sabe que tiene o posee. Gran parte de la población que cuenta con conocimientos sobre sus derechos carece, sin embargo, del conocimiento de cómo hacerlos cumplir o de cómo obtener el apoyo de alguna estructura que le garantice el respeto y cumplimiento de los mismos.

El desconocimiento por parte de la población civil de la Declaración conducen a gobiernos y sociedades al abuso y violación de sus derechos. Este ultraje conduce a la destrucción material y espiritual del ser humano y

¹¹³ En adelante, la Declaración

la sociedad en general. Por eso la importancia de la Declaración, toda vez que no solamente está enfocada al hombre en lo individual, sino que engloba al ser humano, siendo una declaración de tipo universal, teniendo mayor importancia e impacto e el hecho de que fue firmada y ratificada por representantes de los gobiernos de todo el planeta¹¹⁴.

La Declaración y sus órganos es el único mecanismo global en existencia que protege los derechos inalienables del ser humano. En países que se encuentran en un proceso de desarrollo democrático y rápido crecimiento económico, es de gran importancia el concientizar a la población civil en general sobre Derechos Humanos, ya que la ignorancia de los pueblos es el combustible que impulsa a las dictaduras y mantiene a las sociedades oprimidas.

En sus treinta artículos, la Declaración consagra los derechos fundamentales inherentes e inalienables a los seres humanos en el respeto de su dignidad, por el simple hecho de serlo.

Todos estos movimientos, que hemos revisado de manera sucinta, dieron sus aportes para la consagración de los derechos humanos tanto en las constituciones internas de las diferentes naciones, como, en los instrumentos internacionales.

En nuestro país, rico en normatividad en cada uno de los ámbitos demarcados por el sistema de contrapeso de nuestra forma de Estado, no basta con contemplar en la Norma Suprema todo un catálogo de derechos y

¹¹⁴ La "Declaración Universal de los Derechos Humanos" es el único documento en la historia de la humanidad que fue ratificado por más de 35 estados y gobiernos. Con la aprobación, el 16 de diciembre de 1966, a unanimidad, en la Asamblea General de la Naciones Unidas, de los tres instrumentos y arbitrios que son parte de la "Declaración Universal de los Derechos Humanos", toma el paso más significativo de protección y respeto a favor del ser humano en la historia de la civilización. Plenamente trascendido por la convención de los Derechos de la Niñez: 191 ratificaciones. Solamente E.U.A. y Somalia no han ratificado

prerrogativas del ser humano, la persona o grupos social, más bien, nuestra realidad requiere, sin lugar a duda, de emprender una campaña en el ámbito nacional y dirigida a la sociedad civil, para concientizar a la población, en un lenguaje simple y entendible, sobre lo que son los Derechos Humanos, deberes y responsabilidades de esta sociedad.

CAPÍTULO IV. DERECHOS HUMANOS.

4.1. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.

El concepto "Derechos Humanos", que deriva de "Derechos del Hombre" surge del seno de la Organización de las Naciones Unidas, en 1948. Sin embargo, estos derechos han sido y siguen siendo los protagonistas principales en el drama de la historia de la humanidad. La violación de estos derechos es la causa de la gran mayoría de los conflictos en la historia de la civilización. La lucha por los derechos de las personas es tan antigua como la historia de la humanidad. La mayoría de las religiones del mundo basan en cierta forma sus enseñanzas en el concepto y la práctica de los Derechos Humanos.

El Maestro Ignacio Burgoa explica: *"...los derechos humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traducen en el respeto a su vida, dignidad y libertad en su dimensión de persona o ente autoteleológico¹¹⁵. En otras palabras, tales derechos "nacen de la naturaleza que la conciencia interpreta como iluminada de la razón", como dijera Georges Burdeu. No provienen de ley positiva sino de lo que Cicerón reputaba "nata lex" y pertenecen al mundo del Derecho Natural en concepto de los pensadores cristianos encabezados por Santo Tomás de Aquino. Son anteriores y superiores a la "sripta lex" que los órganos legislativos del Estado crean, los cuales tienen el deber ético político de reconocerlos como fundamento de la vida pública y social.*

Ahora bien, como imperativos de carácter moral y filosófico, los derechos humanos asumen positividad a virtud de dicho reconocimiento. Esta asunción les otorga obligatoriedad jurídica al convertirlos en el contenido de los derechos subjetivos públicos que son un elemento esencial integrante de las garantías individuales o del gobernado.

¹¹⁵ Considerando que la Teleología es la Doctrina de las causas finales.

Por consiguiente, merced a tal conversión adquieren coercitividad que se proyecta sobre la actuación de los órganos del Estado y la cual, por esta razón, se torna coercible. De éstas afirmaciones se infiere la relación que existe entre los derechos humanos, los derechos subjetivos públicos y las citadas garantías. Los primeros, por su imperatividad ética, condicionan la previsión constitucional de los segundos que a su vez se implican en las garantías del gobernado."¹¹⁶

Ya lo veíamos en la Constitución Federal de 1857, la cual se basó en una ideología influenciada en la euforia francesa de su declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, proyectando a los derechos del hombre como la base y el objeto de todas las instituciones sociales, por lo que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.

Rodolfo Lara Ponte comenta: "Los Derechos Humanos son una de las ideas nodales por las que se ha forjado el mundo y la historia moderna y contemporánea. Constituyen el espacio por el que la persona humana hace valer su dignidad ante el poder del Estado."¹¹⁷

Es un hecho que a lo largo de la historia, el hombre se ha desarrollado en sociedad, no obstante, las condiciones políticas del estado del que es parte, han ido madurando la evolución de los derechos vertientes de la naturaleza propia del ser humano, refinando a cada momento, el encuadramiento de conductas de comportamiento en sociedad, empero, que el desarrollo de ordenamientos que regulen la observancia del respeto de los derechos que, otorgados o no, le son inherentes al individuo.

Jorge Carpizo, en relación con los Derechos Humanos manifiesta: "... *Encima del Derecho positivo si existe una serie de principios inviolables. Estos principios son la idea de libertad, dignidad e igualdad. Principios que históricamente se han conquistado y*

¹¹⁶ Burgoa, Ignacio, Ob. Cit., p. 51

¹¹⁷ Lara Ponte, Rodolfo, Las Libertades Públicas y sus Garantías en el Estado de Derecho, México, Ed. Sociedad Mexicana de Geografía y Estadística, 1992, p 4.

son parte preciosa del acervo cultural humano. Principios universales, porque la historia de los pueblos coincide en su lucha por hacerlos objetivos. Libertad, dignidad e igualdad de los hombres como principios superiores contra los cuales no puede ir ningún ordenamiento jurídico, y ellos conforman y determinan una serie de derechos, que según la Nación y la época, se manifiestan en Derechos Humanos."¹¹⁸

En efecto, el maestro Carpizo expone en su concepto, la trascendencia de los principios fundamentales que le son naturales al ser humano, como individuo de una nación, gobernada por determinado gobierno y en diversas modalidades de forma de Estado. La lucha por la consecución de verlos tangibles en la realidad del individuo.

En la actualidad, casi todos los Estados contemplan en sus Cartas Superiores un mínimo de derechos fundamentales exigibles por los gobernados su reconocimiento al ser respetados por las autoridades, no obstante, el simple hecho de contenerlos en ordenamientos, aún cuando sean los Superiores, que le sean propios a cada país, no es suficiente, de hecho podríamos arguir que no deriva importancia alguna, en la medida que no sean efectivamente respetados y observada, conforme a derecho, las actuaciones de los actores que ejercitan sus funciones como titulares de los órganos de gobierno. Como hemos visto a lo largo de la historia global, las condiciones sociales reales evolucionan, tanto como las necesidades de una Nación determinada, razón por la cual, se hace imperante, en primer término, que los Estados garanticen positiva y objetivamente el goce de los derechos subjetivos públicos de los sujetos de derecho que habitan en su territorio, ir despejando poco a poco la necesidad de éstos por hacerlos exigibles, pues al serle inherente a un individuo, al igual que inalienable y universales, ciertos derechos y prerrogativas, lo natural, lógico, coherente y apegado a derecho, sería, a todas luces, que el individuo no tuviera que

¹¹⁸ Carpizo, Jorge, La Constitución de 1917, México, Porrúa, 1987, p. 140

hacer exigible lo que le es inherente, sino que más bien, se manifestara por su propia naturaleza.

Por lo anterior, muy en especial, a partir de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, este cuerpo jurídico-filosófico se ha convertido en la inspiración de todos los esfuerzos nacionales e internacionales dedicados a la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Este documento influyó en todas las actividades relativas a los derechos humanos y proporcionó una filosofía básica que sirvió para cimentar todos los instrumentos internacionales jurídicamente vinculantes que se promulgaron en los diversos países que lo suscribieron, incluidos los tratados que abordan los derechos de las minorías étnicas, los derechos de la mujer y, más recientemente, los derechos de la infancia, éste último, elemento epítome de este trabajo.

4.1.1. CARACTERÍSTICAS Y CLASIFICACIÓN.

Los derechos humanos, hemos dicho, le son inherentes a las personas por el simple hecho de serlo, no obstante que en la actualidad, aún cuando no se observa de manera definitiva su observancia y respeto, numerosos estudiosos de la materia, así como instituciones públicas y privadas, siguen su estudio y pugnan, actuando ya sea paralelamente y en ocasiones en colaboración de los organismos estatales encargados en lo referente a los Derechos Humanos, buscando perfeccionar los preceptos jurídicos que los contienen, su respeto y observancia por parte de las autoridades, a través de sus actos, así también como los medios procesales posibles que garanticen su observancia.

Ahora bien, la visión de la realidad social global, cambió por completo en la segunda mitad del siglo pasado, por las violaciones gravísimas a los derechos y principios fundamentales de las personas, es por ello que a la par de los esfuerzos conjuntos Estado-Sociedad de cada país, se extiende este marco de preocupación y actividades encaminadas a la seguridad y respeto de los derechos humanos hacia el exterior de cada Nación, ya sea a través de Tratados, Declaraciones, Convenios, Pactos y otros instrumentos jurídicos de carácter internacional, además, la instauración de organismos Internacionales y Regionales que están al pendiente de la observancia de los derechos humanos de manera global, independientemente de que los Estados sean o no sus miembros. Es real que las Cartas Fundamentales, Declaraciones de principios, Convenciones, Pactos y cualesquiera otros Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, pueden progresar, pero también pueden retroceder y enmendar ideas ya establecidas. Para que tal cosa no ocurra, se hace necesario afirmar una serie de características que los derechos humanos básicos no pueden olvidar.

4.1.1.1. CARACTERÍSTICAS DE LOS DERECHOS HUMANOS.

4.1.1.1.1. UNIVERSALES.

Los derechos humanos, se han venido desarrollando a lo largo de luchas y contraposiciones de ideologías que buscan trascender las realidades de opresión y violación a las expresiones y ejercicio de los derechos y

prerrogativas, propios de las personas, si bien es cierto que el esfuerzo por conseguir el respeto de éstos derechos se ha venido desarrollando a través del pensamiento occidental, también lo es que estos derechos han sido vistos siempre como los mínimos que han de ser reconocidos e incorporados por cualquier Constitución de un Estado. A la par de situarnos en el ámbito del derecho positivo, debemos hacerlo, también en el de la ética, y no se puede hablar de ética desde un relativismo extremo. *"Es posible relativizar la interpretación o la aplicación de algunos derechos fundamentales, pero no negarlos o rechazarlos desde un principio con el pretexto de que son occidentales o establecidos por la clase dominante"*¹¹⁹. Los valores recogidos por los derechos humanos son la manifestación misma del hombre, le son propios naturalmente, son parte de sí y son lo suficientemente abstractos para que puedan ser reconocidos suscritos en las Normas Fundamentales de cualquier cultura; la libertad, la igualdad, la propiedad y seguridad, principalmente. La Declaración de 1948 fue una declaración "*universal*". No se ocupó de plasmar en su cuerpo unos fundamentos válidos para unos cuantos, sino de establecer las bases de las relaciones humanas universales. Los derechos Humanos *son universales* porque pertenecen a todo individuo, sin importar su sexo, edad, posición social, partido político, creencia religiosa, origen familiar o condición económica.

4.1.1.1.2. INALIENABLES.

Los derechos Humanos, no obstante, han formado parte del propio individuo desde siempre, el mismo ha pugnado a lo largo de la historia, en diversas situaciones específicas por su reconocimiento y respeto. No ha

¹¹⁹ <http://www.ai-cat.org/educadors/es/historia/index.html>

sido fácil, ya que siempre han surgido intereses de grupos específicos cuyos intereses de dominación alcanzan y vulneran los intereses generales, lo anterior sin entrar al estudio de la naturaleza racional y de comportamiento del hombre, cuyos fundamentos ideológicos fueron ampliamente estudiados y colisionaron en la ideología de Hobbes y Locke. Pero partamos del fundamento de que son prerrogativas inherentes al propio ser, al individuo, nace con ellos, le pertenecen desde siempre, los contiene en sí y no son dables, aunque son susceptibles de reconocerse, pero no pueden perderse ni transferirse por propia voluntad; son inherentes a la idea de dignidad del hombre.

4.1.1.1.3. INDIVIDUALES.

Los derechos humanos pueden ser considerados, en su totalidad, como derechos a la libertad individual. Son expresiones inherentes a la naturaleza del hombre que, reconocidos o no, pugnan por ser reconocidos y respetados para la consecución del libre desarrollo integral del individuo, quien es el que debe elegir libremente la forma de vida que quiera, tanto contra los posibles totalitarismos políticos como contra los poderes sociales dominantes. Las únicas, intervenciones en las libertades individuales que los derechos deben permitir, son aquellas sin las cuales la libertad no es real, por ejemplo, la intervención para garantizar la educación, la protección de la salud o la protección del medio ambiente. El individuo social, requiere de expresar su voluntad, dentro de los lineamientos normativos que regulen su conducta, pero respetando sus derechos inherentes, contemplados en la propia ley. Cada persona, desde el momento que "es", debe disfrutar de las mínimas expresiones de libertad que le son propias a su naturaleza, la capacidad de ejercer su libre albedrío, en el marco del respeto al semejante

y buscando su bienestar propio y el general. Ahora bien, es menester, tomar en consideración, que por la diversa riqueza cultural de las etnias que conforman nuestra Nación, los pueblos indígenas deben ser entendidos, sobre todo por nuestros legisladores, como un grupo vulnerable en situaciones especialmente difíciles, toda vez que, dentro de la propia Constitución, uno de los principios que rigen nuestra política exterior es, precisamente la autodeterminación de los pueblos, de hecho, nuestra Carta Magna, es el espíritu vivo de éste principio universal, por consiguiente, para cada etnia que forma parte de México, debe respetarse su derecho a la autodeterminación, ya que aquí nos topamos con una incertidumbre histórico jurídica, toda vez que si, efectivamente existe una gran diversidad de pueblos indígenas en México, no obstante, es un hecho que a lo largo de las autodeterminaciones histórico-jurídicas del país, su intervención ha sido mínima, casi nula, por lo que es plenamente comprensible, su reticencia a adoptar los ordenamientos jurídicos que, evidentemente chocan con la generalidad de sus lineamientos conductuales que básicamente toman su fuerza en la costumbre. Una condición necesaria en el respeto de los derechos humanos de las comunidades indígenas del país, es precisamente que los individuos de estos pueblos puedan hacer uso de su libertad, en todas y cada una de las modalidades que otorga nuestra Carta Magna.

4.1.1.1.4. IRREVERSIBLES.

Los derechos del hombre, bajo la convicción fuera de todo carácter, religioso, político, más bien desde el ético, le son propios, son la expresión de su ser, por lo que deben ser, en primer término, reconocidos como elemento indivisible del mismo hombre, deben buscar su permanencia

indefinida en los cuerpos normativos, lejos de cualquier forma de Estado o de Gobierno de las naciones, deben ser perfeccionados. Lo ideal en la proyección de los fines últimos de un Estado, es el de bienestar, el cual deriva del reconocimiento de los derechos individuales, sociales, económicos, políticos y culturales. En cuanto a la protección de los derechos de la tercera generación, los cuales determinaremos en el siguiente tema, el desarrollo de su reconocimiento y respeto es débil y precario. Defender los derechos humanos implica ser beligerante en el sentido de impedir que se den pasos hacia atrás y se destruya lo que ha tardado siglos en ser reconocido. No podemos eliminar el derecho a la protección de la salud o el derecho al trabajo sólo porque nos cueste convertirlos en derechos universales. Es necesario luchar para que lleguen realmente a todos. Es necesario pugnar en todo momento por la irreversibilidad de los derechos que se han empezado a conquistar, más bien toda las acciones y estrategias tendientes al reconocimiento, respeto y perfeccionamiento deben desde el ahora, hacia el mañana, jamás voltear hacia el ayer.

4.1.1.1.5. MEJORABLES O PERFECTIBLES.

Los derechos a la libertad, sin lugar a dudas han tenido mayor consolidación que los demás, no por ello restan importancia, sino que más bien, éstos son el epítome en el desarrollo de los demás. Pero, es precisamente el derecho que consagra libertades, el que encuentra actualmente, ante amenazas imprevistas y nuevas, toda vez que efectivamente, los derechos humanos evolucionan perfeccionándose, pero es factible entender que las situaciones y/o condiciones histórico temporales

también. Por una parte, mejorar los derechos significa prestar atención a aquellas situaciones nuevas que ponen en peligro derechos que ya son indiscutibles: la salvaguarda de la intimidad personal, por ejemplo, necesita una especial protección ante las nuevas tecnologías de la comunicación. Por otro lado, la mejora de los derechos en su constante desarrollo y evolución, debe conducirse por la vía de las declaraciones de derechos sectoriales, y poco a poco abarcar a la generalidad, en el entendido de que los derechos les son inherentes a todos y cada uno de los integrantes de los sectores, simplemente sectorizamos a manera de estrategia de trabajo. Hoy se realzan nuevas problemáticas, no contempladas como tales hace un siglo. La ciudadanía, por ejemplo, es un derecho muy confuso en estos momentos de grandes movimientos migratorios. Que por una parte se declare el derecho de cualquier persona a escoger un lugar de residencia, mientras, por otra, los estados pongan trabas y limitaciones a este derecho, es una incoherencia manifiesta. Mejorar los derechos, en definitiva, se traduce en ubicar en primera instancia a los individuos o sectores sociales en condiciones especialmente difíciles, vulnerables, quienes sufren más la falta de derechos, les son menos respetados, mancillados; y en segunda instancia, trabajar en el reconocimiento de sus derechos, a la par de hacer del conocimiento de la población objetivo lo que les es propio y el límite de su ejercicio, para continuar, ya establecida la problemática, en el mejoramiento de sus calidades de vida.

4.1.1.1.6. INCONDICIONALES.

Los Derechos Humanos, partiendo de las características de universalidad, e inalienabilidad, son incondicionales, no pueden sujetarse a ningún requisito, condición o limitación, sino al ejercicio de los propios de terceros y a las

normas rectoras que contemplan el desenvolvimiento conductual de las personas, ordenamientos necesarios para la consecución de los fines últimos del Estado, que lo es el bienestar general. Los Derechos Humanos únicamente están supeditados a los lineamientos y procedimientos que determinan los límites del propio derecho.

4.1.1.2. CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Los Derechos Humanos han sido clasificados de diversas maneras, de acuerdo con su naturaleza, origen, contenido y por la materia que refiere. La denominada Tres Generaciones es de carácter histórico y considera cronológicamente su aparición o reconocimiento por parte del orden jurídico normativo de cada país.

4.1.1.2.1. PRIMERA GENERACIÓN.

Se refiere a los derechos civiles y políticos, también denominados "*libertades clásicas*". Fueron los primeros que exigió y formuló el pueblo en la Asamblea Nacional durante la Revolución francesa. Este primer grupo lo constituyen los reclamos que motivaron los principales movimientos revolucionarios en diversas partes del mundo a finales del siglo XVIII.

Como resultado de esas luchas, esas exigencias fueron consagradas como auténticos derechos y difundidos internacionalmente, entre los cuales figuran:

- Derechos y libertades fundamentales sin distinción de raza, color, idioma, posición social o económica.
- Derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad jurídica.
- Hombres y mujeres poseen iguales derechos.

- Nadie estará sometido a esclavitud o servidumbre.
- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni se le podrá ocasionar daño físico, psíquico o moral.
- Nadie puede ser molestado arbitrariamente en su vida privada, familiar, domicilio o correspondencia, ni sufrir ataques a su honra o reputación.
- Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia.
- Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
- En caso de persecución política, toda persona tiene derecho a buscar asilo y a disfrutar de él, en cualquier país.
- Los hombres y las mujeres tienen derecho a casarse y a decidir el número de hijos que desean.
- Todo individuo tiene derecho a la libertad de pensamiento y de religión.
- Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión de ideas.
- Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica.

4.1.1.2.2. SEGUNDA GENERACIÓN.

La constituyen los derechos económicos, sociales y culturales, debido a los cuales, el Estado de Derecho pasa a una etapa superior, es decir, a un Estado Social de Derecho.

De ahí el surgimiento del constitucionalismo social que enfrenta la exigencia de que los derechos sociales y económicos, descritos en las normas constitucionales, sean realmente accesibles y disfrutables. Se demanda un Estado de Bienestar que implemente acciones, programas y estrategias, a fin de lograr que las personas los gocen de manera efectiva, y son:

- Toda persona tiene derecho a la seguridad social y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales.
- Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias.
- Toda persona tiene derecho a formar sindicatos para la defensa de sus intereses.
- Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y a su familia la salud, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios.
- Toda persona tiene derecho a la salud física y mental.
- Durante la maternidad y la infancia toda persona tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.
- Toda persona tiene derecho a la educación en sus diversas modalidades.
- La educación primaria y secundaria es obligatoria y gratuita.

4.1.1.2.3. TERCERA GENERACIÓN.

Este grupo fue promovido a partir de la década de los setenta para incentivar el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos, en un marco de respeto y colaboración mutua entre las distintas naciones de la comunidad internacional. Entre otros, destacan los relacionados con:

- La autodeterminación.
- La independencia económica y política.
- La identidad nacional y cultural.
- La paz.

- La coexistencia pacífica.
- El entendimiento y confianza.
- La cooperación internacional y regional.
- La justicia internacional.
- El uso de los avances de las ciencias y la tecnología.
- La solución de los problemas alimenticios, demográficos, educativos y ecológicos.
- El medio ambiente.
- El patrimonio común de la humanidad.
- El desarrollo que permita una vida digna.

4.1.2. NATURALEZA JURÍDICA.

Los derechos humanos son las facultades y prerrogativas inherentes a la propia naturaleza del individuo y le son fundamentales para desarrollar de manera integral su actuación y permanencia en la sociedad, los que deben ser reconocidos y respetados por el Estado y sus órganos de gobierno, independientemente de la naturaleza de las funciones de los mismos.

La naturaleza jurídica de los derechos humanos se encuentra contenida en la autodeterminación del individuo de facultarse a sí mismo de hacer o no hacer algo en la consecución de sus objetivos y proyectos de vida, mediante determinada conducta, potestad que es inherente a su naturaleza, no se supedita al reconocimiento de éstas prerrogativas por parte del Estado, sino que más bien, se autodetermina en la búsqueda del bien general y es él mismo el que determina, delimitar sus acciones conductuales en los ordenamientos legales, que el Estado, creación del mismo humano, organizará para la consecución del bienestar general, por consiguiente, al ser contenidos en el derecho positivo, los derechos

humanos toman la forma de derechos subjetivos públicos, contenidos, principalmente, en el Capítulo de Garantías Individuales de nuestra carta Magna, aunque existen algunos otros dispersos en subsecuentes capítulos.

2.3.3. LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

La protección y defensa de los Derechos Humanos en nuestro país fue elevada a rango constitucional el 28 de enero de 1992, con la publicación del Decreto que adicionó el apartado B al artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Disposición por la cual se facultó al Congreso de la Unión, así como a las legislaturas de los estados para que, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecieran organismos especializados para atender las quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa violatorios de Derechos Humanos, por parte de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, así como para formular recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades correspondientes.

Con fecha 13 de septiembre de 1999 se reformó el artículo 102, apartado B constitucional, en el cual se señala que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹²⁰ es un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, así como personalidad jurídica y patrimonio propios. El objetivo esencial de este organismo es la protección, observación, promoción, estudio y divulgación de los Derechos Humanos previstos por el orden jurídico mexicano

¹²⁰ En adelante la Comisión.

Aunque la figura del Ombudsman recae en la del Presidente de la Comisión, nada tiene que ver con la figura contemplada por la Constitución Sueca de 1809, más aún, se limita a las actuaciones administrativas, sin contemplar las legislativas, judiciales, electorales, agrarios ni laborales, así como conflictos entre particulares, por lo que realmente, tanto la Comisión, como el Ombudsman, no tienen una fuerza real integradora para poder llevar a cabo las funciones necesarias a la observación y protección, aunque sí para la promoción, estudio y divulgación que, en el último de los casos no es lo que la persona humana espera. En el apéndice correspondiente a la Comisión, se encontrarán los aspectos más desarrollados en cuanto a la Comisión como son sus antecedentes, atribuciones y recursos por medio de los cuales puede acudir a la misma, así como la Ley de dicha Institución.

4.1.4. NACIONES UNIDAS Y DERECHOS HUMANOS.

Las Naciones Unidas es un organismo que surge a partir de la segunda mitad del siglo XX y cuyo objeto es trabajar en el reconocimiento primordial de los derechos humanos, por parte de los Estados, así como su respeto y desarrollo pleno por parte de los individuos, pugnando por un criterio uniforme de los estados en la materia, en el marco de su derecho interno, y buscando, e la medida de lo posible, cambios estructurales que contemplen los derechos fundamentales en sus normas superiores. Lo anterior lo desarrolla a través de un cuerpo multidisciplinario de estudiosos encargados de la legislación internacional sobre los derechos humanos. Articulan normas garantes de derechos humanos en pactos y convenciones internacionales, las que se refuerzan posteriormente por medio de las declaraciones y los planes de acción que surgieron como consecuencia de

la serie de Conferencias Mundiales, organizadas por Naciones Unidas en la década de los noventas.

Es importante recalcar para el desarrollo del presente trabajo que la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, celebrada en junio de 1993 en Viena, reconoció que los derechos humanos de los niños constituyen una prioridad en el desarrollo de los esfuerzos de Naciones Unidas. La Conferencia recomendó que UNICEF, analice periódicamente las repercusiones de sus estrategias y políticas sobre el cumplimiento de los derechos humanos de la niñez.

UNICEF es el Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia y es el organismo internacional de relevancia fundamental en la consecución del respeto de los derechos humanos a nivel mundial, toda vez que su objeto de estudio y direccionamiento de trabajos de investigación son los niños, niñas y adolescentes del planeta. Basan su labor en la esfera de la niñez y sobre todo en las *"deliberaciones de la Cumbre Mundial en favor de la Infancia (1990), así como en las decisiones que se tomaron durante la Conferencia Mundial sobre Educación para Todos (1990), la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos (1993), la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (1995) y la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (1995).*

Otros órganos de las Naciones Unidas han participado cada vez con mayor frecuencia en las cuestiones que afectan los derechos de la infancia. Después de la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, la Organización Internacional de Trabajo (OIT) ha renovado su interés en la cuestión del trabajo de menores y acaba de terminar la elaboración del borrador de un nuevo documento, el Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (OACNUR) ha aprobado varias directivas sobre los niños refugiados que se basan en los principios rectores de la Convención, es decir, la no discriminación, el interés superior del niño, y la supervivencia, el desarrollo y la participación del niño. La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, La Ciencia y la Cultura

(UNESCO) realiza tareas en el ámbito de la educación sobre derechos humanos para los niños, utilizando la Convención como modelo. El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) estudia las repercusiones de la Convención sobre sus actividades relativas a la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (1986)¹²¹

4.1.4.1. TRATADOS INTERNACIONALES.

Para Jorge Treviño Palacios: *“Los tratados-del francés traitez, negociar – pueden definirse como “los acuerdos entre dos o más sujetos de derecho internacional”. Algunos internacionalistas añaden a la definición otro elemento, para decir que por esos acuerdos se crean obligaciones conforme al derecho internacional.”*¹²²

Rodolfo Lara Ponte expone, a propósito de los Tratados:

*“Convención, Convenio o Tratado es la práctica reservada en exclusiva para titular los acuerdos solemnes o formales.”*¹²³

Acuerdo, pacto protocolo, arreglo, compromiso, código, estatuto (s), carta, acta, acta final, y declaración. Generalmente sólo interviene el Ejecutivo. La Doctrina los llama convenios o acuerdos ejecutivos o administrativos. Executive agreements, accords administratifs. Lo importante es la material y no el nombre o título del instrumento. En el Derecho Internacional todos los Tratados, independientemente de su forma o de su nombre, tienen igual validez.

Si bien existen ciertos usos, no puede hablarse de una práctica uniforme respecto a la manera de designar los Tratados. Habrá que agregar que aunque la cuestión del nombre ha sido superada en el derecho internacional,

¹²¹ Fuente: www.unicef.org

¹²² Palacios Treviño, Jorge. TRATADOS, legislación y práctica en México, 2ª ed., México, Archivo Histórico Diplomático Mexicano, S.R.E., 1986, p. 11.

¹²³ Límites, extradición, paz amistad, materias de importación relevante, respeto y observación de derechos humanos, entre otros.)

no sucede lo mismo en el derecho interno, debido a los problemas que se suscitan a causa de las diferentes denominaciones que la legislación mexicana, en primer lugar la Constitución política, utiliza para referirse a los Tratados <Art. 1º párrafo 2º de la Convención de Viena Para el Derecho de los Tratados respeta expresamente los usos de los Estados partes en lo que se refiere a la terminología acerca de los Tratados>.

En México, las disposiciones aplicables a los Tratados se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Orgánica de la administración Pública Federal y en el Reglamento Interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores.¹²⁴

¹²⁴ Lara Ponte, Rodolfo, Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano, México, Porrúa, 1997, pp. 14 y 15.

CAPÍTULO V. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

5.1. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

Para el diccionario enciclopédico Encarta de Microsoft, garantía significa:

"garantía. (De garante).

f. Efecto de afianzar lo estipulado.

|| 2. Fianza, prenda.

|| 3. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.

|| 4. Seguridad o certeza que se tiene sobre algo. Lo hizo con la garantía de que no se producirán complicaciones.

|| 5. Compromiso temporal del fabricante o vendedor, por el que se obliga a reparar gratuitamente algo vendido en caso de avería.

|| 6. Documento que garantiza este compromiso.

|| ~s constitucionales. f. pl. Derechos que la Constitución de un Estado reconoce a todos los ciudadanos.

|| Que ofrece^{125,}

Ignacio Burgoa explica:

"Parece ser que la palabra "garantía" proviene del término anglosajón "warranty" o "warantie", que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (to warrant), por lo que tiene una connotación muy amplia. "Garantía" equivale, pues, en su sentido lato, a "aseguramiento" o "afianzamiento", pudiendo denotar también "protección", "respaldo", "defensa", "salvaguardia" o "apoyo". Jurídicamente, el vocablo y el concepto "garantía" se originaron en el derecho privado, teniendo en él las acepciones apuntadas."¹²⁶

Continúa plasmando:

¹²⁵ Biblioteca de Consulta Microsoft Encarta 2003.

¹²⁶ Burgoa, Ignacio, Ob. Cit. P. 163.

*"En atención a las diversas acepciones del vocablo y de la idea "garantía" dentro del campo del derecho, nosotros prescindiremos de los múltiples significados que tiene, para contraer el concepto respectivo a la relación jurídica de supra a subordinación...><..., y de la que surge el llamado "derecho público subjetivo" del gobernado y que equivale, en cierta medida, al "derecho del hombre" de la Declaración Francesa de 1789 y de nuestra Constitución de 1857."*¹²⁷

5.1.1. CONCEPTO.

Definamos a la palabra garantía, como el medio o instrumento jurídico, en particular, de naturaleza procesal, para la protección de los derechos, no obstante que la primera vez que se utilizó el término de "Garantías Individuales" fue en las Bases de Tacubaya de 1841, fue hasta la Constitución de 1857 en que se plasma por el Constituyente en nuestro máximo ordenamiento jurídico nacional.

Ahora bien, el término de garantía individual es el empleado por nuestra normatividad para referirse a los derechos públicos subjetivos, es decir, aquellos derechos y prerrogativas inherentes al la persona y que pueden ser exigibles al Estado, a través de sus diferentes órganos de gobierno para que no sean vulnerados, traduciéndose en la conducta organizada del Estado en una prohibición de todo lo que no les esté expresamente permitido por la norma constitucional.

Las luchas por destruir los absolutismos monárquicos o las tiranías dictatoriales en todo el orbe, tuvieron por principal objetivo el reconocimiento y la protección de los derechos humanos, en el caso de México, garantías individuales.

¹²⁷ Ibidem, p. 165.

El menoscabo y violaciones por parte de la autoridad, de los derechos personales fundamentales de la población sometida, fue lo que devino en una lucha por su libertad, pero también por la defensa y respeto de sus derechos.

Como ya vimos, el reconocimiento de los derechos esenciales del hombre fueron plasmados en las primeras constituciones y en la Constitución de 1857 aparece un apartado denominado "Los Derechos Humanos".

Y en 1917, el Constituyente de Querétaro los denominó Garantías Individuales, entendidas en la actualidad como los límites y prohibiciones que le Poder Público o Autoridad se ha impuesto con el fin de hacer posible el goce de las libertades reconocidas al ser plasmadas en la carta Magna, sin menoscabo del orden y paz social que deben ser garantizados por aquel, acatando la norma al pie de la letra, en beneficio de todos los habitantes del país.

Todo habitante de nuestro país, sea ciudadano o no, nacional o extranjero, resida aquí o esté de paso, hombre o mujer, de cualquier raza, debe contar con ciertas protecciones legales que en México y prácticamente en todo el mundo son derechos del gobernado frente a la autoridad pública, por lo que se hace imprescindible, que cada habitante de la Nación, conozca sus derechos contenidos en la Carta magna.

Otro concepto es: Las Garantías Individuales son las Instituciones y Condiciones establecidas en la Constitución de un Estado a través de las cuales, el mismo, asegura a los individuos el uso pacífico y el respeto a los derechos que la propia Constitución prevé, así como los instrumentos e instituciones que para tal efecto, el Estado organiza, como lo son el Juicio

de Amparo, la Controversia Constitucional¹²⁸, la Acción de Inconstitucionalidad, principalmente.

Son Derechos Subjetivos Públicos contenidos en la Constitución en sus primeros veintiocho artículos, ya que el artículo 29, se contempla como un medio del Estado mexicano para afrontar situaciones que pongan en peligro la seguridad nacional y la integridad de la población, denominado suspensión de garantías, pero, aún ésta, debe ser mediante una ley expedida por el Congreso de la Unión, de forma temporal y de carácter general en la zona que se vea afectada.

La función de las Garantías Individuales, es la de establecer el mínimo de derechos que debe disfrutar la persona y las condiciones y medidas para asegurar su respeto y ejercicio de forma pacífica; es un instrumento por el cual, el Estado pone límite a las actuaciones de las autoridades que conforman sus órganos de gobierno, para asegurar los principios de convivencia social y la Constitucionalidad de las Leyes y de los Actos de Autoridad.

¹²⁸ Esta figura procesal es más bien un sistema de control de la Constitución ya que se ocupa de las controversias que se susciten entre órganos de gobierno en todos los ámbitos de las funciones, pudiendo ser federal, local o municipal, la incluimos, toda vez que, a título personal, cuando un órgano de gobierno de cualquier ámbito, ve vulnerada la esfera de su competencia otorgada por la ley suprema para el ejercicio de su actuación, el resultado de esa conclusión, puede devenirse en la violación de uno o varios derechos públicos subjetivos de uno o varios gobernados.

5.1.2. NATURALEZA JURÍDICA.

Las Garantías Individuales están consignadas en la parte Dogmática de nuestra Constitución, en sus primeros 29 artículos, aunque no incluyen todos los derechos del hombre, pero si el mínimo necesario para su desarrollo, por lo que se denota un avance, aunque paulatino, de nuestra Legislación en la protección de los derechos del gobernado.

Las Garantías Individuales, son irrenunciables en nuestro perjuicio, no pueden restringirse, ni suspenderse, excepto en los casos y condiciones que la propia constitución señala, según lo establece en el Artículo Primero y Veintinueve de la Constitución Federal¹²⁹.

Señalemos que el término Garantías Individuales, como ya lo precisamos, es el término que ocupó nuestro Constituyente del 17 para plasmar los derechos fundamentales e imprescindibles del ser humano para la consecución de sus fines individuales o colectivos¹³⁰ en forma ordenada y pacífica, pero es necesario recordar que los Derechos Fundamentales o Garantías Individuales no son de carácter absoluto, sino que se encuentran limitados, condicionados, solo funcionan en los casos y con las condiciones previstos por las disposiciones Constitucionales y únicamente tienen el alcance en ellas establecidas.

Precisé que las garantías individuales, como derechos públicos subjetivos, se encuentran delimitadas en los primeros 28 artículos de la Carta magna, no obstante, algunos otros dispositivos constitucionales también las contienen, empero, que para utilizar de manera correcta el término de garantías que otorga la Constitución, entendidas como los medios o

¹²⁹ Art. 1 de la Constitución política de los estados Unidos Mexicanos

¹³⁰ En el caso de las personas jurídicas morales o colectivas constituidas conforme a las leyes mexicanas.

instrumentos, jurídicos, en particular, de naturaleza procesal tendientes a la protección de los derechos públicos subjetivos de los gobernados, éstos deben referirse principalmente a lo dispuesto por los artículos 14, 16, 17, 18 párrafo cuarto, 19, 20, 21, 22, 23, 29, 73 fracción XXX, 74 fracción V, 76 fracción VII, 89 fracciones I, X y XIV, 97 segundo y tercer párrafo, 102 inciso B, 103, 105¹³¹, 107, 110, 111, 117, 118, 124, 128, 133, 135 y 136 de la Constitución política de los estados Unidos mexicanos, los cuales, pueden consultarse en el apéndice en el que se transcribe la Carta magna.

5.2. DIFERENCIAS ENTRE DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS INDIVIDUALES.

5.2.1. RELATIVAS A SU ORIGEN.

Entendidos los derechos humanos como aquellas facultades y prerrogativas inherentes a la persona humana, que no pueden ser enajenables ni condicionados o limitados más que por el derecho de los demás. Su origen va implícito al de la propia persona humana, siendo fundamental en el desarrollo integral de su desenvolvimiento en sociedad.

A contrario sensu, las garantías individuales, entendidas como derechos públicos subjetivos, cuya esencia es la misma de los derechos humanos, tienen su origen en la aceptación y delimitación de éstas en los cuerpos normativos de un Estado, pudiendo ser o no observado su respeto.

¹³¹ En cuanto a que de manera indirecta pueden perjudicar o beneficiar al gobernado. Efectos "*erga omnes*"

5.2.2. RELATIVAS A SU NATURALEZA JURÍDICA.

Como hemos expuesto, la naturaleza jurídica de los derechos humanos se encuentra contenida en la autodeterminación del individuo de facultarse a sí mismo en su conducta, inherente a la persona humana en su desarrollo integral dentro de la sociedad, potestad que no necesita el reconocimiento y aceptación de la ley, sino que en un acto de autodeterminación, es el propio individuo el que decide ajustar en un cuerpo normativo, sus derechos fundamentales para su desarrollo pleno en sociedad, a contrario sensu de las garantías individuales cuya naturaleza jurídica se contiene en la ley, es decir, depende del reconocimiento y delimitación en la norma para poder ser exigibles por la persona humana, por lo que podemos determinar, que las garantías individuales, como parte del derecho positivo de un Estado, son derechos públicos subjetivos, en nuestra legislación, incorrectamente llamadas garantías individuales, no obstante, para efectos de gramática, es factible el término empleado en la Constitución, en vez de derechos públicos subjetivos, toda vez que a la población en general, se le facilita para su lectura y entendimiento.

5.2.3. RELATIVAS A SUS ALCANCES Y EFECTOS.

Ya definidos los conceptos de derechos humanos y garantías individuales, sus características y naturaleza jurídica, afirmaré que el concepto de derechos humanos es más amplio que el de garantías individuales o derechos públicos subjetivos, por lo que todas las garantías individuales son derechos humanos, empero que, no todos los derechos humanos son

garantías individuales, ya que aún en nuestra legislación nacional, se encuentran dispersos algunos derechos humanos que, no obstante carecen de reconocimiento constitucional, su fuerza y trascendencia son indubitables, así como inherentes en la consecución del desarrollo de la persona humana en sociedad.

5.2.3.1. A SU ALCANCE.

El alcance de los derechos humanos se contiene en casi todas las normatividades del planeta, sin embargo, su alcance va más allá, toda vez que su proyección se internacionaliza, como acertadamente lo manifiesta el Maestro Jorge Carpizo, quien manifiesta tres aspectos de los derechos humanos en cuanto a su alcance:

"1.

- a) *Cada día más Estados aceptan la competencia de las Comisiones y Cortes¹³² sobre todo en Europa Occidental, en América, sin embargo, se denota un proceso lento y con más reticencias.*

- b) *Cada día más, los individuos pueden recurrir directamente a las instancias internacionales, siempre y cuando se hayan agotado todas las internas.*

La internacionalización de los derechos humanos y la creación de Comisiones y Cortes Internacionales y Regionales plantea un problema respecto a las ideas clásicas de soberanía.

¹³² Organismos relativos a los derechos humanos.

En la actualidad, los países han delegado o subordinado, en muy diversos grados, algunos aspectos de su soberanía, mediante todas o algunas de las siguientes condiciones:

PRIMERA. *Ha sido por voluntad propia.*

SEGUNDA. *La participación en el organismo supranacional en el plano de igualdad con los otros Estados.*

TERCERA. *Se trata de alcanzar fines o de desarrollar actividades que se realicen mejor por Estados asociados que solos.*

CUARTA. *Se aceptan instancias jurisdiccionales supranacionales, porque se reconoce que los asuntos en cuestión son de interés para la comunidad internacional o regional. Así, la idea de soberanía presupone la libertad e igualdad de los países, ya que a partir de ella, se aceptan las nuevas realidades que los propios países van creando.*

2. Los derechos humanos poseen tendencias progresivas a su concepción y protección nacional, regional e internacional, por lo que se van ampliando irreversiblemente.

3. Las organizaciones o agrupaciones de personas¹³³, si pueden violar derechos humanos por la fuerza que poseen y que colocan al individuo frente a ellos, en un plano de desigualdad. Para el individuo, enfrentarse a esas organizaciones, es muy parecido a enfrentarse con el Estado."¹³⁴

¹³³ El Maestro Carpizo hace referencia a los medios de comunicación masiva y sindicatos, principalmente.

¹³⁴ Carpizo, Jorge, *Derechos Humanos y Ombudsman*, 2ª ed., México, Ed. Porrúa, 1998, p. 59-63.

Por el contrario, el alcance de las garantías individuales está supeditado al interior del Territorio Nacional tal y como lo establece el artículo 1º de nuestra Ley Fundamental de donde se desprende que todo individuo gozará de las garantías otorgadas por la Carta Magna pudiendo ser restringidas y suspendidas en casos específicos que el propio ordenamiento contempla. Ahora bien, con la forma de tratados internacionales por el Presidente de la República y aprobación del Senado, tenemos acceso a los Instrumentos Jurídicos de carácter Internacional, los cuales contemplan derechos humanos, contenidos o no en el catálogo plasmado en el Título Primero, Capítulo primero de nuestra Carta Magna bajo la denominación de garantías individuales, por lo que concluimos que los derechos humanos, definitivamente son más generales y abarcan, ahora con el derecho internacional, un rango más amplio de proyección, frente a los derechos públicos subjetivos o garantías individuales cuyo ámbito se delimita al interior del Territorio Nacional.

5.2.3.2. A SUS EFECTOS.

En éste sentido, la fuerza de los derechos públicos subjetivos o garantías individuales, "relativamente" es superior a la de los derechos humanos, toda vez que los derechos públicos subjetivos, al estar contemplado su reconocimiento por parte del estado, éste realiza los actos necesarios a fin de evitar la conculcación de los derechos fundamentales que la misma reconoce, a través de el sistema de contrapesos en el que organiza su poder, a través de los órganos de gobierno y además por conducto de verdaderas instituciones procesales garantes de la defensa de las prerrogativas y facultades de los gobernados, tales como el Juicio de

Amparo, la Controversia Constitucional y la acción de inconstitucionalidad, aún cuando para efectos electorales, únicamente, los partidos políticos tengan esa potestad, aclarando que éstas dos últimas figuras procesales garantizan el respeto de los derechos del individuo de manera indirecta, la primera contra invasión en la esfera de competencia entre órganos de gobierno y la segunda, contra leyes que se contraponen a la constitución, pudiendo resultar de ambas figuras, un beneficio indirecto para el gobernado. Por otro lado, los derechos humanos referíamos que tienen un efecto relativo, cuando menos en nuestra normatividad nacional y sobre todo por el desconocimiento, en primera de los instrumentos que los contemplan, y en segunda del de los funcionarios encargados de impartición de justicia y litigantes defensores. Ahora bien, los Tratados y Convenciones firmados por el Presidente mexicano y aprobados por el Senado, automáticamente pasan a formar parte de la legislación Nacional, aunque en éste sentido nos encontramos con dos problemáticas, la primera obedece al desconocimiento de éstos instrumentos, y la segunda al conflicto que se suscita en cuanto a obligatoriedad en la observancia del mismo, toda vez, que si bien es cierto, que nuestro artículo 133 es muy claro en el sentido de dar el grado a los Tratados Internacionales que cubren los requisitos planteados por el propio precepto, junto con las leyes expedidas por el Congreso General, el de Ley Suprema de toda la Unión, también lo es que acorde con la literalidad del numeral en comento, se desprende que le da tanto a las leyes expedidas por el Congreso como a los Tratados Internacionales aprobados por el Senado la misma categoría en rango.

Ahora bien, los alcances de los derechos humanos en su protección, en lo concerniente a nuestro país, está a cargo como ya vimos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual, si bien es cierto es un organismo autónomo, que emite recomendaciones a la autoridad, también lo es que

éstas no son vinculatorias, es decir, no tienen una coercitividad aplicable para su observancia, por lo que los derechos humanos, en nuestro país, se ven limitados, razón por la cual, a últimas fechas, aunque de manera lenta y paulatina, los derechos humanos que han sufrido conculsión por parte de Autoridades del Estado, tienden a recurrir a los mecanismos internacionales y regionales, encargados de su salvaguardia, empero que éstos últimos, no tienen aún definida sus facultades de coercitividad para su observancia, aunque, la presión por parte de la opinión internacional, pueda lograr el efecto deseado.

Concluimos éste capítulo expresando la necesidad de adecuar de manera precisa y concisa, sin lugar a malas interpretaciones las normas rectoras de las actividades de la persona humana en el país, empezando desde la Constitución, hasta las normas de menor jerarquía, salvando pequeños errores de técnica jurídica que devienen en la vulneración de los derechos públicos subjetivos del gobernado, empero, ya existen instituciones de carácter supranacional que velan por la salvaguardia de esos derechos inherentes a la persona humana, y más aún, que México tiene gran presencia en lo que a Tratados y Convenciones, se refiere, adicionando el hecho que recientemente, en septiembre de este año, México ha decidido convertir en vinculatorias las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como organismo dependiente de la organización de Estado Americanos, del cual es miembro nuestro país. Pero, no obstante lo anterior, es primordial, para la realización de los fines últimos del Estado mexicano, que la observancia al respeto de los derechos públicos subjetivos de los mexicanos, sea actualizada y reforzada en el interior del país.

CAPÍTULO VI. LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ.

6.1. LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ.

La Convención sobre los Derechos de la Niñez, es un tratado Internacional vinculatorio cuyo objetivo se finca en el reconocimiento de los derechos humanos fundamentales de la infancia, definidos como personas menores de 18 años, por lo que acorde con nuestra legislación interna, en nuestro país serán niñas, niños y adolescentes. Este instrumento ratificado hasta julio de 1999 por 191 países¹³⁵, es sin lugar a dudas un acontecimiento histórico ya que ningún tratado internacional había sido ratificado por tantos Estados, lo que denota el interés y preocupación por concretizar estrategias tendientes a la salvaguardia de los derechos humanos infantiles. En 41 artículos, la convención establece en forma de ley internacional que los Estados Partes deben asegurar que todos los niños¹³⁶ se beneficien de una serie de medidas especiales de protección y asistencia; tengan acceso a servicios, puedan desarrollar plenamente sus personalidades, habilidades y talentos; crezcan en un ambiente de felicidad, amor y comprensión; y reciban información sobre la manera en que pueden alcanzar sus derechos y participar en el proceso de una forma accesible y activa.

La Convención constituye un punto de referencia común a los estados que la han ratificado, mediante evaluaciones periódicas, se analizan los progresos alcanzados en el cumplimiento de las normas en materia de derechos humanos infantiles, comparando los resultados, los que sirven de

¹³⁵ Solamente Estados Unidos de Norteamérica y Somalia se han abstenido de ratificar este instrumento, el primero, por su política beligerante e intromisoria, evitando así, que sus soldados vayan a Cortes Internacionales de Justicia.

¹³⁶ Sin ningún tipo de discriminación, contemplando, desde luego, la edad.

guía para las estrategias subsecuentes. Todos los Estados, al aceptar el cumplimiento de la Convención mediante la ratificación¹³⁷ de la misma, están obligados a armonizar sus leyes, políticas y prácticas con las normas de la Convención. En el caso de México, como lo marca nuestra carta Magna, fue el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, quien, después de revisar y verificar que ningún dispositivo de la Convención estuviera en contraposición con la Carta Magna de nuestro país, suscribió de manera vinculativa dicho instrumento, obligando al estado mexicano a homogenizarlo en su estructura jurídica nacional, lo anterior acorde con el artículo 27 de la Convención de los Derechos de los Tratados. Y por lo que respecta a nuestra legislación, todo lo referente a los derechos de niños, niñas y adolescentes, es decir personas físicas con restricciones a su personalidad jurídica en la medida que no pueden, por sí, realizar determinados actos jurídicos, sólo a través de sus ascendientes o tutores, y en los casos que la ley determina para tal efecto, se encuentran dispersos en vastedad de normatividades de carácter local y federal, lo que representa un verdadero problema a la hora de querer hacer exigibles sus derechos y prerrogativas, aunque es difícil pensar que un niño, por sí, haga exigible el respeto de sus derechos inherentes, cuando aún los padres, en la mayoría de los casos, no llevan a cabo esa exigibilidad. Cabe señalar que la personalidad jurídica que le es restringida al infante y adolescente, lo pone, de acuerdo a la letra de la ley, al mismo nivel, jurídicamente hablando, del estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley. De lo anterior la propia ley señala que la incapacidad legal, en donde entran todos los menores de edad, se desprende de la imposibilidad de gobernarse a sí

¹³⁷ Pudiendo presentar reservas, respecto de algún artículo que, al estar en discordancia con su normatividad nacional, le fuera improbable su ratificación. En el Anexo concerniente a la convención, se incluye un apartado referente a la ratificación y reserva de instrumentos internacionales.

mismos,¹³⁸ por lo cual, tenemos que en la legislación mexicana opera un sistema de protección y no garantista de los derechos de los gobernados, toda vez que los niños, niñas y adolescentes, son, desde luego, objetos de protección y en muy contados casos, sujetos de derechos. La Convención es, pues, un instrumento de trascendencia vital en cuanto a derechos humanos se refiere, y en especial para niñas, niños y adolescentes, toda vez que expresan los derechos que muchas veces no son tomados en cuenta por el mundo adulto, ni por los Estados, dejando al infante en la imposibilidad de desarrollarse de manera integral y progresiva para que el día de mañana, sea un hombre pleno, capaz de ejercitar sus derechos o exigir el respeto y observancia de los mismos, comprendiendo su valor intrínseco y por tanto, respetando el derecho de los demás.

6.1.1. BASAMENTO JURÍDICO PARA SU ESTRICTA OBSERVANCIA.

La Convención es un Instrumento Jurídico de corte Internacional, que vincula a los países que la ratifiquen, obligándose a cumplir, en la medida de lo posible lo pactado. Digo en la medida de lo posible, toda vez que existirán situaciones no contempladas al momento de la ratificación, lo que supone una vicisitud para el Estado comprometido si por un lado, tiene la obligación ineludible de observar los principios contenidos en la Convención y por otro lado, si la situación en la cual debe aplicarse, entra en conflicto con su norma fundamental o alguna otra que le devenga en un conflicto de facto.

¹³⁸ Art. 449 del Código Civil para el Distrito Federal

Ahora bien, en el caso de México, todo Tratado, Convención o Pacto Internacional susceptible de realizarse la obligación jurídica que conlleva, debe ser, en primera instancia, celebrada únicamente por el Presidente de la nación mexicana, ninguna persona u órgano de gobierno, en cualesquiera que sea su esfera de competencia material o Institución, Pública o Privada, puede celebrar un Tratado, Convención o Pacto, con otro país, grupo de países u organismo internacional.

Pues bien, el titular del órgano Ejecutivo Federal, en la facultad que le otorga la Constitución, es el encargado de dirigir la política exterior del país, observando en todo momento los principios normativos del acto con que fue investido, lo anterior de conformidad con el artículo 89, fracción X. Y dentro de esa facultad, se encuentra la de suscribir Tratados Internacionales, los cuales deben, en principio, estar de acuerdo con la Carta Magna y en segunda observar los principios normativos a los que hicimos referencia y que desarrollamos en el capítulo II, en el tema 2.1.1.1. Función Ejecutiva y específicamente en el sub-tema 2.1.1.1.1. Facultad Para Suscribir Tratados Internacionales. De tal manera, que el Senado de la Nación, es el encargado de vigilar la política exterior, ejercida por el Presidente, y una de las formas es aprobando el Instrumento Internacional, en este caso, la Convención, acorde con las facultades que la carta magna le delega, esto es, el Senado, como representante de la Federación, de cada una de las entidades que la conforman, y facultado para tal efecto por el artículo 76, fracción primera, aprueba el Instrumento, el cual, con posterioridad será registrado ante las Naciones Unidas, teniendo, a partir de ese momento, la obligación de hacerlo del conocimiento de la población¹³⁹ para que inicie su vigencia lo antes posible, ya como una norma de derecho interno y en el caso de México, y acorde con lo establecido en la carta Magna en su

¹³⁹ A través de la publicación en el Diario Oficial de la Federación.

numeral 133, será, al igual que las Leyes expedidas por el Congreso, Ley Suprema de toda la Unión, empero, que aún en la actualidad, a casi catorce años del nacimiento de la Convención, nuestra gran cantidad de ordenamientos jurídicos, no se ha homogenizado, armonizando con los mismos el Instrumento en comento.

De lo anterior, se desprende que la base jurídica de la Convención está contemplada en los artículos 89, fracc. X, 76, fracc. I, 133 y para efectos de legislar para darle seguimiento al instrumento adoptado, puede operar, en algunos casos, y sólo cuando se ajuste a lo establecido por la ley, la fracción XXX del artículo 73; todos los artículos anteriores pertenecientes a nuestra constitución Política, además de la Ley sobre la celebración de Tratados,¹⁴⁰ la cual establece los denominados “acuerdos interinstitucionales”, consistentes en los convenios regidos por el Derecho internacional Público, celebrados por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la administración Pública Federal, estatal o municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que deriven o no de un tratado Internacional.¹⁴¹ Es de precisar que los denominados acuerdos interinstitucionales plasmados por la ley arriba mencionada, son nulos de pleno derecho, toda vez que el único facultado para representar la voluntad del estado mexicano en la celebración de Tratados Internacionales es el Presidente de la Nación, exclusivamente y además, se supedita a la aprobación del Senado, por lo que las entidades federativas, al igual que los municipios, violarían de manera terrible el pacto federal, establecido por el artículo 124 que consagra el sistema de competencias de los órganos de gobierno que han sido facultados por la Constitución, en el ámbito de sus facultades expresamente señaladas en la

¹⁴⁰ Publicada en el Diario Oficial de la Federación en 2 de enero de 1992.

¹⁴¹ Artículo 2, fracción II.

carta Magna para ejercer en poder del Estado. En el mismo sentido se encuentran las prohibiciones y restricciones a las entidades federativas, consagradas en los artículos 117 y 118 de nuestra Norma Fundamental, por lo que los denominados acuerdos interinstitucionales, cuando menos en nuestra legislación, no son operativos, ni mucho menos legales.

Por lo anterior cabe adicionar para la observación de la estricta observancia de cualquier tipo de Instrumento Internacional, los artículos 117 y 124, como prohibiciones para la celebración de cualquier acuerdo jurídico, escrito o verbal, o en cualquier otra modalidad, con uno o más Estados extranjeros.

3.1.2. CONCEPTO DE NIÑO DE LA CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ.

Es menester definir al niños, acorde con la Convención, la cual establece en su artículo primero¹⁴² que se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

La implicación para la política pública de nuestro país, reside en que la mayoría de edad la alcanzan los mexicanos que hayan cumplido dieciocho años, para la ciudadanía, además, se requiere un modo honesto de vivir, pero para los efectos de obligarse y ser sujetos de pena punitiva para adultos, sólo se requiere el cumplimiento de la mayoría de edad, ya que cuando no cumplen éste requisito, la competencia corre a cargo de la Dirección General de Prevención y Tratamiento de Menores Infractores,

¹⁴² "Artículo 1 Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud, de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad."

actualmente dependiente de la Secretaría de Seguridad Pública. Cabe señalar que la Convención no establece de manera fehaciente el inicio de la infancia, lo que se presta a interpretaciones variadas y acordes con la legislación interna vigente de cada país vinculado por ratificación.

Lo que si queda claro es el término de la infancia, que es a los dieciocho años cumplidos, no obstante, que deja abierta la posibilidad de que en algunas legislaciones y para casos muy concretos, que por cierto, tampoco establece, de que en algún país se alcance la mayoría de edad antes de los dieciocho años. Lo anterior es plenamente comprensible, toda vez que la labor de unificar criterios en cuanto a legislaciones internas de los países miembros de Naciones Unidas, es harto difícil, razón por la cual, se estableció un común denominador, dejando abierta la posibilidad y al mismo tiempo ser más atractiva la firma y ratificación de la propia Convención.

Cabe hacer mención que la posibilidad de cumplir la mayoría de edad antes de los dieciocho años en algunos países, no debe servir en ningún caso como evasiva para eximir al Estado de cumplir con sus obligaciones para con todos los menores de dieciocho años, tampoco para fijar medidas contrarias a los principios y disposiciones de la Convención¹⁴³ aún cuando la persona humana haya alcanzado la mayoría de edad antes de los dieciocho años.

6.1.3. PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR.

Uno de los grandes logros de la Convención, fue la integración de principios rectores en el goce de los derechos humanos de la niñez, los cuales deben

¹⁴³ O de otros Tratados Internacionales.

ser observados por los Estados Miembro en la creación y adecuación de las políticas Estatales de todo el planeta. La Convención sobre los Derechos del Niño indica, en su artículo 3º, que todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. En todas las circunstancias, en todas y cada una de las decisiones que conciernen a los niños, deben examinarse todas las soluciones posibles y es necesario sopesar el interés superior del niño. Este enfoque debe prevalecer en todos los casos, desde las intervenciones directas de los Estados hasta en el seno familiar, para asegurar y proteger los derechos de la infancia.

"El interés superior del niño" significa que los organismos legislativos deben considerar si las leyes que se crean o se reforman, beneficiarán a los niños de la mejor manera posible. Los órganos impartidores de justicia, deben basar sus decisiones en la solución que sea mejor para los niños. El Estado debe prever en sus planes nacionales de desarrollo una partida importante para prestar una atención especial a las políticas de la infancia, debiendo asignar los recursos con el mayor alcance posible.

El principio del interés superior del niño no se limita a las actividades públicas, sino que debe ser también la pauta de las instituciones privadas cuando realizan actividades relativas a los niños, así como en la familia, cuya importancia es fundamental para el desarrollo integral de la niñez.

"Interés superior del niño, reconoce como objetivo del sistema jurídico del Estado, la garantía constitucional de la protección integral de la persona del niño, de su crianza y del derecho a un nivel de vida adecuado para su

desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, poniendo el acento en el desarrollo de la personalidad, de las aptitudes y de la capacidad mental y física hasta el máximo de sus posibilidades; con el objeto de facilitar que el niño se baste a sí mismo, tenga una vida activa en la comunidad, y sea preparado para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, e igualdad."¹⁴⁴

6.1.4. PRINCIPIO DE IGUALDAD.

Este principio fundamental contenido en la Convención fue retomado de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el cual manifiesta que todas las personas *nacemos iguales en dignidad* por lo que toda persona humana, independientemente de su edad, color, raza, religión, discapacidad física, sexo o cualquier otra circunstancia que pudiera ser pretexto para discriminarle y por consiguiente conculcarle el libre goce de los derechos inherentes a su persona, tiene los mismos derechos y prerrogativas. Ninguna razón puede justificar un trato desigual ya que la niñez es tan humana como cualquier persona de cualquier edad, con la salvedad de que se encuentra en formación y desarrollo, es decir, una situación especial, la cual debe ser comprendida por el mundo adulto para lograr un desarrollo pleno en el marco del respeto a su dignidad y a sus derechos fundamentales inherentes.

La Convención establece el principio de igualdad en la que la niñez deberá desarrollarse con respecto de sus semejantes, ya sea la niñez misma o los adultos, principio derivado de la dignidad de la persona humana. En su

¹⁴⁴ Fuente: Arsenio Francisco Mendoza, Defensor del Superior Tribunal de Justicia, Director de la Revista Interdisciplinaria Minoridad y Familia de Editorial Delta. www.delta.ar

artículo 2º plasma que los Estados asegurarán la aplicación de la Convención, como mencionamos en el párrafo anterior, sin ningún tipo de observaciones especiales que pudieran condicionar o negar la misma, y aunque el principio se encuentra inserto en todo el cuerpo del Instrumento en comento, es en el referido numeral en donde se plasma de manera firme toda vez que se busca que los niños sean entendidos como personas y se les reconozcan y cada uno de los derechos que como tales tienen, por ser propios de la persona humana.

6.2. MECANISMOS DE PROTECCIÓN.

La Convención Sobre los Derechos de la Niñez es el resultado de años de investigación por parte de un grupo de investigadores, especialistas multidisciplinarios de Naciones Unidas, los cuales logran cristalizar en la Convención un conjunto de derechos humanos para la niñez, buscando comunes denominadores para la aceptación, mediante firma y ratificación de los Estados Miembros.

No basta con realizar una manifestación vinculativa. Cada Estado, cuya voluntad de comprometerse con los principios contenidos en la Convención, debe de trabajar en su legislación interna, armonizando la convención con los cuerpos normativos, de tal manera que, efectivamente sean observados y respetados los derechos humanos de la niñez, de manera que ésta, tenga acceso a sus derechos, primeramente, conociéndolos, para proseguir con su desarrollo en el pleno goce de los mismos.

Tenemos pues, que los mecanismos de protección, encargados de vigilar que un Instrumento Internacional, en específico, la Convención de los

Derechos de la Niñez, sea observada, respetada y hecha valer en cuanto a sus disposiciones son en el Derecho Interno: El Juicio de Amparo, nuestra máxima expresión de protección y salvaguardia de los derechos públicos subjetivos cuando los mismos nos han sido vulnerados, además de ser el instrumento de control Constitucional por excelencia, Con respecto a esta figura garante de los derechos públicos subjetivos, comentaré que se hace necesario adecuar cuando menos a los órganos de gobierno facultados para conocer de los casos concretos que se le presenten, debiendo separar las funciones jurisdiccionales de su intervención como órgano facultado para mantener el control de la constitución; la Controversia Constitucional en el entendido que al ser invadida la esfera de competencia de los actos de un órgano de gobierno, independientemente si es Federal, estatal o municipal, indirectamente, puede causarle perjuicio a uno o varios gobernados, imposibilitándolo a gozar de un derecho o bien constriñendo su libertad de ejercerlo; la Acción de Inconstitucionalidad no podemos enumerarla como mecanismo de protección de la convención, toda vez que es una figura jurídica tendiente a declarar la invalidez cuando una norma de carácter general, entre en conflicto con la Constitución, de tal forma que en un momento determinado e hipotéticamente hablando, si la Convención estuviera en conflicto con nuestra máxima ley, tomando en cuenta que el Senado no previó u omitió prever éste hecho al aprobarla, la acción de Inconstitucionalidad no operaría, toda vez que el término para interponerla ya prescribió. Así es, la propia Constitución da un término para accionar a nuestro máximo Tribunal Judicial de treinta días naturales a partir de la publicación de la ley, en este caso, la inserción de la Convención al sistema legal mexicano. Lo anterior es aberrante, en el sentido que si una ley de carácter general se contrapone con Nuestra Máxima Norma, cuando menos, la acción de inconstitucionalidad no podrá ser interpuesta si prescribe el término fijado por la misma, término que está por demás manifestar que no

tiene razón de ser ya que la Constitución es la expresión de la soberanía nacional y ningún ordenamiento puede estar por encima de ella ni estar en desacuerdo con la misma.

Otro mecanismo de protección interno es la Comisión Nacional de Derechos Humanos, Organismo autónomo encargado de la protección, observación, promoción, estudio y divulgación de los Derechos Humanos previstos por el orden jurídico mexicano, es decir, de los derechos públicos subjetivos y tratándose de la Convención, de los derechos humanos inherentes a la persona humana, en este caso a la niñez. Las observancia y protección de los derechos de la niñez lo traduce en recomendaciones no vinculatorias que hace a la autoridad responsable de la presunta violación de los derechos del gobernado, no aplicando para los funcionarios del Poder Judicial Federal, también carece de competencia para conocer y por tanto recomendar en las ramas laborales, agraria y sentencias judiciales, enfocándose únicamente en las administrativas. Lo anterior denota un terrible atraso en cuanto al alcance de las funciones de la Comisión, por lo que más semeja a una organización ornamental que a un verdadero mecanismo de protección. Aunque la Ley de la comisión, en su artículo 22, fracción II establece como facultades y obligaciones de la Secretaría Ejecutiva de la comisión en Promover y Fortalecer las relaciones con organismos públicos, sociales o privados, nacionales e internacionales respecto de los derechos humanos en la práctica sólo se contrae a emitir las recomendaciones no vinculantes a las que hemos hecho referencia, y a el estudio y divulgación de los derechos humanos, por lo que en realidad deja mucho que desear como organismo garante del respeto del mínimo espacio de expresión de los derechos fundamentales de la persona humana.

En cuanto a los mecanismos de protección externos tenemos como principales al Comité de los derechos del Niños, el cual es una especie de

órgano contralor, dependiente del Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), y es el encargado de revisar los informes periódicos de los estados para monitorear los avances en la observancia de la Convención, emitiendo recomendaciones a los Estados parte para la adopción de políticas y programas especiales, tendientes a armonizar el sistema jurídico Estatal con la Convención, es decir, que se respeten verdaderamente sus derechos.

Otros mecanismos de protección externos los encontramos en las comisiones Americana e Interamericana de Derechos Humanos que, aunque tienen un margen de acción mayor que el de la Comisión mexicana, no tienen la fuerza para obligar a un Estado la estricta observancia de sus recomendaciones, aunque, en septiembre de 2003, México acepta observar las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya jurisdicción se contempla como de carácter regional y los miembros que la conforman son verdaderos conocedores y estudiosos del derecho. El mencionado organismo, puede llegar a tener más fuerza, toda vez que al ventilarse una controversia e donde los espacios mínimos de libertad para ejercitar los derechos fundamentales de la persona humana han sido constreñidos, la opinión internacional juega un papel de presión para el Estado involucrado, por conducto de sus autoridades, existiendo la posibilidad de obtener el resultado esperado.¹⁴⁵

En resumen, la eficacia de los mecanismos de protección para la Convención y para todo instrumento internacional vinculante, radica en primera instancia en la voluntad del Estado que se adhiere a la Convención

¹⁴⁵ Baste recordar el asunto del General Gallardo, que, al no lograr obtener el amparo y protección de la Justicia Federal, acudió, en primera instancia a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual, hizo del conocimiento de la Corte Interamericana, el caso del General mencionado. La presión internacional y la posibilidad de una mala imagen pusieron en un verdadero predicamento al Presidente Vicente Fox.

y en segunda al grado de profesionalización de los funcionarios encargados de impartir justicia en nuestro país. No basta manifestar la voluntad de suscribir un tratado, sino que hay que cristalizar el compromiso, adecuando la legislación, en la medida de lo posible, para que el objeto de la suscripción sea coherente con la práctica de las políticas, programas y estrategias encaminadas a darle seguimiento.

En cuanto a los mecanismos de protección internacionales, éstos tienen la fuerza que el Estado signante les quiera dar, así de simple, toda vez que el derecho internacional se estructura en la costumbre, y la misma en México no hace leyes.

CAPÍTULO VII. LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.

7.1. LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.

Con la aparición de la Convención sobre los Derechos de la Niñez,¹⁴⁶ Se hizo evidente la necesidad para México, de recapitular reflexivamente respecto del marco jurídico nacional, por lo que casi una década después, el esfuerzo de estudiosas del derecho, preocupadas por dar el debido seguimiento a la Convención, logran la reforma a los artículos 1º¹⁴⁷ y 4º¹⁴⁸ de la Constitución, siendo del párrafo sexto de éste último, del cuál emana la Ley Para la protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes,¹⁴⁹¹⁵⁰ con el carácter de Ley Reglamentaria.

La LPNNA, desde su publicación, ha sido materia de discusión en cuanto a su fuerza, como ley Federal, arguyendo las entidades federativas que el Congreso no goza de facultades para legislar en materia laboral en materia de la niñez y apegándose al lo determinado por el numeral 124 constitucional, en el entendido de que es una facultad que, al no ser

¹⁴⁶ 20 de mayo de 1989.

¹⁴⁷ Reforma que adiciona un segundo y tercer párrafo para quedar de la siguiente manera: "... Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones..." Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1ª Edición, México, Ed. Delma, México, 2001.

¹⁴⁸ "...Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Los ascendentes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que se coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez." Ob. Cit.

¹⁴⁹ 29 de mayo de 2000.

¹⁵⁰ En adelante LPNNA.

otorgada expresamente por la Constitución, se entiende reservada para las entidades federativas.

De cualquier manera, la LPNNA en sus disposiciones generales, y en específico en su artículo 1º¹⁵¹ plasma su objeto y ámbito de validez y por ser una ley emanada del Congreso y estar de acuerdo con lo establecido por la Constitución, por tanto es *Ley Suprema de toda la Unión* y su observancia queda garantizada desde el momento que se da a conocer públicamente a los gobernados, es decir, al día siguiente de ser publicada. Por otra parte, el ordenamiento en estudio de este tema, refiere en su tercer transitorio que se derogan todas las disposiciones que contravengan lo previsto en la misma y toda vez que se trata de una ley reglamentaria, la cual tiene por objeto el desarrollar de manera más analítica algún dispositivo constitucional, en este caso, el párrafo sexto del artículo 4º de la Carta Magna, es factible que en el caso de que algún ordenamiento que se encuentre en conflicto con aquella, si es de menor jerarquía, subsistirá aquella.

La LPNNA protege la dignidad humana, los espacios de ejercicio de los derechos fundamentales de las personas humanas que no han cumplido dieciocho años, proyectándose como el marco de acción entre el Estado y la Sociedad, sienta, en sus dispositivos, las bases para la formulación de estrategias tendientes a la integración de una perspectiva integral y operativa de los derechos públicos subjetivos de la niñez, procurando que estos derechos incidan en la toma de decisiones, de acuerdo con la dinámica social y trasciendan modificando estructuras en la realización de programas y políticas públicas y sociales que deberán ser encaminadas,

¹⁵¹ "...sus disposiciones son de orden público, interés social y de observancia en toda la República Mexicana y tiene por objeto garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Art. 1º LPNNA.

primordialmente, en la familia como núcleo natural de una sociedad, ya que no basta resguardar y respetar los derechos de la niñez, si los derechos de los sujetos que comparten su entorno no gozan de los propios derechos, dicho de otra manera: ¿Cómo concientizar y pedirle a una madre que resguarde y haga efectivos los derechos de sus hijos cuando ésta se ve vulnerada en los propios ya sea en su trabajo o en el mismo entorno familiar?.

7.2. CONCEPTO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA A PARTIR DE LA LPNNA.

La LPNNA, establece que son niñas y niños las personas de hasta doce años incompletos, y adolescentes los que tienen entre doce años cumplidos y dieciocho años incumplidos.

De la anterior definición se desprende que la ley deja establecido, en el caso de los adolescentes, desde cuando empieza y hasta donde culmina su condición respecto de la edad, no siendo el mismo caso para las niñas y niños, por lo que la ley, siendo posible la presencia de un problema jurídico, en el caso de los denominados menores infractores, toda vez que son susceptibles de ser presentados ante el Comisionado de Menores, las niñas y niños de once años cumplidos, dejando una brecha enorme en el hecho de reconocerlos hasta la edad de doce años incumplidos, siendo factible que una persona que se encuentre entre los doce años incumplidos y los doce cumplidos, y que haya cometido una infracción a la Ley penal, pondrá en serios problemas al Comisionado de Menores y al Consejero Unitario toda vez que si se aplica lo establecido por la ley y el menor es detenido, incurrirán e responsabilidad.

Aspectos como el anterior, son salvables en la medida que, paulatinamente, el sistema jurídico mexicano uniforme criterios.

7.2.1. ARTICULO PRIMERO DE LA LPNNA.

La LPNNA en su artículo 1º establece:

"Artículo 1. La presente ley se fundamenta en el párrafo sexto del artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sus disposiciones son de orden público, interés social y de observancia general en toda la República Mexicana y tiene por objeto garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución."

*La Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios en el ámbito de su competencia, podrán expedir las normas legales y tomarán las medidas administrativas necesarias a efecto de dar cumplimiento a esta ley."*¹⁵²

El artículo primero de la LPNNA establece disposiciones generales, emite su función reglamentaria, al desarrollar de manera más explícita el sentido del párrafo sexto de la Constitución, en específico, las líneas que emite que *"...la ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas."*¹⁵³

¹⁵² *Ley Para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y adolescentes*, México, Ed. UNICEF, 2001.

¹⁵³ Artículo 4º párrafo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Sus disposiciones son de "orden público", es decir, concerniente al bienestar general; "interés social", entendido como la aspiración legítima de orden público subjetivo, que representa para la sociedad, la observancia y respeto de los preceptos contenidos en la ley; "y de observancia general en todo el Territorio Nacional", y de observancia general en toda la República Mexicana, Aplicable a todos sin excepción, "la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución" maneja, a la literalidad, la tutela y el respeto de los derechos públicos subjetivos, los que son otorgados, no emplea término naturalista de reconocimiento, lo deja abierto.

La Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios en el ámbito de su competencia, podrán expedir las normas legales y tomarán las medidas administrativas necesarias a efecto de dar cumplimiento a esta ley. Es claro que en el ejercicio de su autonomía, las entidades federativas pueden expedir sus propias normas jurídicas tendientes a organizar la función pública, pero siempre en el ámbito de su competencia y sin contravenir a la Carta Magna. E lo referente a las medidas administrativas, en gran parte se debe al sistema de justicia de los menores de dieciocho años, que no depende del órgano Judicial, sino del Ejecutivo.

El artículo 1º de la LPNNA es la base jurídica de aplicación y observancia de la misma. La ley no ha tenido el efecto esperado, en cuanto a que, ha observado reticencia por parte de los funcionarios encargados de la impartición de justicia, por otro lado, las entidades federativas se niegan a observar sus preceptos, argumentando que, no obstante que la ley se deriva de un artículo de derechos fundamentales de la persona humana, el Congreso no tiene facultad para legislar en materia Federal tratándose de niñas, niños y adolescentes, dicho de

otra manera, violó el sistemas de competencias establecido en el artículo 124 de la Carta magna. Lo anterior, definitivamente es una justificación mal interpretada.

La LPNNA emana con el objeto de reglamentar un precepto constitucional, uno contenido en el Capítulo de Garantías Individuales, o sea, un derecho público subjetivo, el cual es exigible por el gobernado al Estado, en el caso de que sea minorizado, a través de los procedimientos que marca la ley para tan efecto.

La LPNNA además de emanar de un precepto constitucional fundamental, nace por la preocupación del legislador por armonizar el cuerpo normativo nacional, de darle coherencia con la realidad política, económica, social, entre otros aspectos, aunado el hecho de los compromisos internacionales, en materia de derechos humanos, con los cuales México se ha comprometido al signar y ratificar tales instrumentos. En concreto, la convención de los Derechos de la Niñez. Es lógica la preocupación del legislador, y más aún entendiendo que la cámara originaria de donde partió la iniciativa, fue la de Diputados, como legítimos representantes de los mexicanos, en el ejercicio de las funciones encomendadas por la ley para la consecución de los fines del Estado, dentro de los cuales, el que nos interesa es el bien general.

La Convención fue aprobada por el Senado de la Nación, en la potestad de los intereses de la Federación conteniendo representantes de cada entidad federativa, razón por la cual es injusto que, dada la jerarquía que toma la Convención ya adoptada por nuestra normatividad interna, no pugnen por dar seguimiento al compromiso adquirido, si no en la Convención, en cuyo cuerpo se prevé las facilidades del Estado ratificador para lograr que la Convención proteja

los derechos fundamentales de la infancia, lo debería hacer al observar la LPNNA, ya que forma parte de esas facilidades a que hemos hecho mención en este punto.

Ahora bien, en primer término se logró la reforma al artículo 4º de la Constitución y es de esa reforma, cuyo proceso rígido constituye que las entidades federativas reconocen la importancia de la misma, que el Congreso, haciendo uso de las facultades implícitas, que referimos en el Capítulo II, en lo concerniente a las funciones del órgano de gobierno legislativo, cumple su función propia, trascendiendo la ley reglamentaria del 4º constitucional.

Si bien es cierto, en el artículo 124 de la Ley suprema se encuentra claramente expuesto el sistema de competencias en el que se basa el Principio de inviolabilidad del Poder del Estado a través del sistema de competencias, no obstante, el Constituyente previó cualquier omisión que, por no ser tangible en el momento histórico, pudiera presentarse con posterioridad, enclavando, en el artículo 73 la facultad del Congreso General de concederse a sí mismo o a diverso órgano de gobierno una facultad implícita para reforzar determinada facultad explícita, necesaria para sus funciones.

En el mismo orden de ideas, se cumplen los tres requisitos necesarios para su validez. El primero la existencia de una facultad explícita, la cual se encuadra en el párrafo sexto de la Constitución "*...la ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas.*" La segunda, una relación necesaria entre ambas facultades, la que despunta del hecho de que será a través de las instituciones públicas que la ley determinará los apoyos a la protección de los menores, la relación deriva, pues, de la necesidad de apoyar la

protección de los menores, es decir, las instituciones públicas requieren de una norma que regule esos apoyos y a su vez esa ley no existe como tal; y es el Legislativo es el investido para crear normas, por lo que, precisamente de éste hecho es que se encuadra perfectamente al tercer requisito, que de no existir la facultad implícita, la explícita se volviera inoperante o inútil, ningún otro órgano de gobierno tiene la facultad de creación de normas más que el Congreso, por lo que al darse los tres requisitos, la facultad implícita es válida para la regulación de los apoyos por parte de las Instituciones públicas referidas por el párrafo sexto constitucional.

Para reforzar lo anterior el intérprete de la ley ha manifestado que *"...si el fin de la ley es legítimo y si está dentro de los objetivos señalados por la Constitución, y los medios escogidos en la ley son claramente adecuados para alcanzar esos objetivos, y además, no solo no están prohibidos, sino que son compatibles con el espíritu de la Constitución, esa ley es constitucional."* El fin de la LPNNA es el apoyo a la protección de los menores, ¿Qué puede ser más legítimo que apoyar la protección de los hijos de México?, Se parte de un derecho público subjetivo contemplado en la constitución, por lo que está dentro de los objetivos de la misma, los medios para alcanzar esos objetivos están adecuados para alcanzar esos objetivos, claro, la facultad de creación de normas, siendo el Congreso, en materia Federal, no están prohibidos, ahí está la facultad implícita, y son compatibles con la letra y el espíritu de la Constitución, desde el momento que esa facultad se direcciona a reglamentar un precepto de la constitución, para la consecución de los fines del Estado, siendo éstos, en nuestro caso, el apoyo para la protección de los derechos fundamentales de la niñez.

7.2.2. ARTÍCULO SEGUNDO DE LA LEY.

“Artículo 2. Para los efectos de esta ley, son niñas y niños las personas de hasta 12 años incompletos, y adolescentes los que tienen entre 12 años cumplidos y 18 incumplidos.”

Respecto a éste artículo, hablamos detalladamente en la definición de la LPNNA de niñas, niños y adolescentes, no obstante, se agrega que en la normatividad mexicana los menores de dieciocho años, no son sujetos de obligaciones, pero si de derechos, aunque éstos últimos son representados, en la mayoría de los casos por los padres o tutores, quienes tratan al niño como si fuera incapaz natural, razón por la cual, se debe de cambiar la ideología y dejar de ver a niñas, niños y adolescente como objetos de protección y reconocerlos como sujetos de derecho, impulsando su libre ejercicio para el desarrollo integral evolutivo del mismo.

7.2.3. ARTICULO TERCERO DE LA LEY.

“Artículo 3. La protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, tiene como objetivo asegurarles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad.

Son principios rectores de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes:

- A. El del interés superior de la infancia.*
- B. El de la no-discriminación por ninguna razón ni circunstancia.*

- C. *El de la igualdad sin distinción de raza, edad, sexo, religión, idioma o lengua, opinión política o de cualquier otra índole, origen étnico, nacional o social, posición económica, discapacidad, circunstancias de nacimiento o cualquier otra condición suya o de sus ascendientes, tutores o representantes legales.*
- D. *El de vivir en familia, como espacio primordial de desarrollo.*
- E. *El de tener una vida libre de violencia.*
- F. *El de corresponsabilidad de los miembros de la familia, Estado y sociedad.*
- G. *El de la tutela plena e igualitaria de los derechos humanos y de las garantías constitucionales."*

Al respecto es imperativo que en principio la infancia sea reconocida como sujeto de derechos y no como objeto de protección, los niños se desenvuelven en el seno familiar, primordialmente, de ahí que sea fundamental las condiciones emocionales que sirven de marco en su crecimiento, la protección de sus derechos, debe iniciar en la casa y expandirse en su entorno comunitario, escolar, de esparcimiento, todo lo que viva será determinante en su formación, debe procurarse siempre relacionarlo en un plano de igualdad.

El legislador tomó en cuenta ciertas características vitales para la protección de sus derechos y para asegurar su sano desarrollo emocional, psicológico, moral, mental y físico a los que denomina principios, los cuales son importantes y tienden a interrelacionarse, es decir, concurren en su ejercicio para moldear el desarrollo evolutivo en los diferentes aspectos de la vida de la infancia y adolescencia.

El interés superior del niño se traduce en que absolutamente todas las medidas que se vayan a tomar con relación al mismo, ya sea por el Estado, la sociedad y más aún en la familia, deben tomarse, primeramente otras que aseguren su dignidad, respeto e igualdad y no que sus derechos fundamentales sean conculcados, es decir, si al tomar una medida que lleve

implícito la posibilidad de menoscabar o coartar el ejercicio pleno de sus derechos y prerrogativas fundamentales, primeramente se debe analizar todas las posibilidades que aseguren y no dejen vulnerable su capacidad de goce de esos derechos. Por lo que, el interés superior del infante, está por encima de cualquier toma de decisión del mundo adulto, tiene preferencia.

La no discriminación por razón de cualquier circunstancia es necesario para el óptimo desarrollo en el goce de sus derechos, éste derecho usualmente se ve constreñido en el ámbito escolar, en donde el niños, en lugar diverso a su casa, comienza a desarrollarse, rodeado de otros individuos, también niños y adultos.

El principio de igualdad sin distinción de circunstancias, así como cualquier otra situación, propia del infante o de sus ascendientes, evolución del contenido en la Declaración Francesa de 1789, corregido y aumentado. El legislador intentó abarcar la mayoría de los supuestos que colocan a la persona humana en franca desventaja con sus semejantes, y abre su margen no sólo a la esfera del infante, sino que, incluye a las circunstancias o situaciones de sus padres, tutores o representantes legales.

El principio de vivir en familia como espacio vital de desarrollo. Todos somos el reflejo de lo que vivimos en familia, toda vez que es en donde interactuamos durante nuestros primero años. Muy acertadamente el legislador contempla ese derecho que muchos infantes y adolescentes quisieran ejercitar y no pueden ya que cuando llega la separación de sus progenitores, es raro que se les tome en consideración , brindándole oportunidad de expresar su opinión.

Una vida libre de violencia, empezando por la familiar, donde el pequeño y el joven son testigos de las batallas emprendidas por sus ascendientes, aún

cuando se trata de niñas y niños en los primeros años, sucesos que marcan la conducta futura del menor, pudiendo llegar a ser un modelo de patrón de conducta a seguir, por ello la necesidad de garantizar al menor un espacio libre de violencia, en el cual pueda desarrollarse plenamente en el goce del ejercicio de sus derechos fundamentales.

El principio de corresponsabilidad con los miembros de la familia, el Estado y Sociedad. El legislador previó una convivencia e interrelación en primer grado con la familia, paulatinamente con la sociedad y el Estado, siendo sujeto susceptible de gozar de sus derechos inherentes, pero también, desde pequeños relacionarlos con la responsabilidad, ya que los infantes son tan capaces como cualquiera, simplemente su situación es especial, porque es un ser humano en desarrollo.

El principio de la tutela plena e igualitaria de los derechos humanos y garantías individuales. Este principio es importantísimo ya que el legislador contempla la tutela plena e igualitaria, traducidas en los actos tendientes a la protección y apoyo en el respeto de los derechos humanos y garantías individuales de la infancia, en condiciones de igualdad. Lo trascendental es que se unen en un mismo ordenamiento derechos humanos y garantías individuales, las cuales pueden llegar a complementarse.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- A través de la Historia, el hombre siempre ha buscado satisfacer sus necesidades primarias. Por naturaleza, el mismo ha buscado interactuar con sus semejantes, es así que va conformando comunidades, que al paso del tiempo, las condiciones y situaciones van tornándose más complejas, los intereses individuales o colectivos en los asentamientos humanos antiguos, crean escenarios en los que el más fuerte, somete la voluntad de su semejante a su capricho. Tal realidad sugiere establecer un sistema que organice las relaciones entre individuos. Nace el Estado.

SEGUNDA.- Los primeros Estados son gobernados bajo el yugo, la imposición de la fuerza sobre el débil o desigual, obediente a intereses bélicos y expansionistas, por lo que la figura de la ciudadanía, es privilegio de un grupo de personas, existiendo una marcada diferencia entre los individuos que, por razón de raza, color y otras características, dan pie a la discriminación del semejante, repudiándolo y limitándolo en su expresión del ser, negando reconocer en su persona, la calidad de ser humano. Pero ya desde la antigüedad, existía la noción de leyes superiores, inmutables, que aún cuando no estuvieran escritas, podían sentirse, diferentes y trascendentes al poder del gobernante. El comienzo del reconocimiento, por parte del individuo, de su propia naturaleza (Derecho Natural).

Esa noción, aunada a la necesidad de expresar en su conducta, elementos cualitativos, característicos y propios a su persona, le conllevan a pedir que sea tratado con igualdad, con respeto. Es al recibir negativa por parte del gobernante, y ya plenamente tangibles en su interior sus deseos de ser, de manifestarse tal cual es, acorde con sus ideas y sentimientos, inherentes a

su naturaleza, que decide rebelarse contra la persona o grupo de personas que detentan el Poder.

TERCERA.- La lucha por el reconocimiento de los espacios mínimos de ejercicio de derechos y prerrogativas, propias, indelebles, inherentes a la propia naturaleza de la persona humana, se ha mantenido a través del tiempo, constante, firme, sin descanso, empero, a cada instante, el individuo pugna por su reconocimiento, aunque sabe que no necesita del mismo para saber que los mismos le son naturales, sin embargo, necesita un espacio para desarrollarse, ejerciendo sus opciones de pertenecer a si mismo, de vivir su decisión, en un plano de semejanza con los demás, es así como se manifiestan los derechos humanos. El individuo sabe que es y se expone, como potentado de sus determinaciones. Ese espacio de decidir en un plano de igualdad, el respeto y certeza de su dignidad, ha existido desde siempre, le es peculiar, nacen con el mismo ser humano y su naturaleza va implícita con el mismo.

CUARTA.- Ya en determinado tiempo, esas opciones, facultades o prerrogativas propias, al ser plasmadas en un instrumento organizativo de un orden, su existencia se supedita a su reconocimiento, precisamente en la Norma, por lo que se limita y toma la denominación de derecho público subjetivo, en nuestro sistema jurídico, conocido como garantía individual, por serle propia al individuo, la cual tiende a ser asegurada por el Estado, a través de los mecanismos que determina para tal efecto, observando y respetando las determinaciones de la persona, siempre que ésta se conduzca de acuerdo con el orden establecido.

QUINTA.- Los derechos humanos en nuestro país, se ven restringidos, toda vez que nuestra Constitución política, en su artículo primero, utiliza la figura del otorgamiento. No obstante que se contienen en un capítulo especial, no es suficiente si no se observa su respeto y se conculca por la autoridad o cualquier órgano de gobierno, por otro individuo incluso. Los derechos subjetivos, o garantías individuales, en nuestra estructura jurídica tienen más alcance que los derechos humanos, en razón de que al encontrarse establecidos en nuestra legislación, si no son observados o respetados, puede ser exigible al Estado su atención, para lo cual existen figuras que garantizan su estabilidad en la esfera de la persona humana, tales como el Juicio de Amparo, la Controversia Constitucional y la acción de inconstitucionalidad, aclarando que éstas dos últimas figuras procesales garantizan el respeto de los derechos del individuo de manera indirecta, pudiendo resultar o no de ambas figuras, un beneficio indirecto para el gobernado. Por otro lado, los derechos humanos tienen un efecto relativo en nuestra normatividad nacional, toda vez que la Institución encargada de velar su respeto es la Comisión de Derechos Humanos, Organismo autónomo, el cual, simplemente emite recomendaciones de carácter no vinculatorio, absteniéndose de conocer quejas que versen sobre sentencias judiciales y lo referente a funcionarios judiciales federales, materia agraria, laboral, limitando su campo a cuestiones administrativas, y sus recomendaciones quedan al arbitrio de la autoridad.

SEXTA.- Pero los derechos humanos, en cuanto a su alcance, superan con creces a los derechos públicos subjetivos, toda vez que los primeros se internacionalizan, su presencia se expande al orden internacional, mientras que los segundos, su alcance se limita al interior del territorio nacional.

SÉPTIMA.- México, de manera paulatina se abre al reconocimiento de los derechos humanos, y aún cuando nuestra legislación sólo reconoce a los derechos que la misma otorga, la internacionalización de los derechos humanos, al igual que las tendencias de globalización, abren la brecha que en un futuro no lejano, las condiciones reales y la exigencia de la población, terminará por convencer al Estado a estructurar de manera fehaciente, y sin comprometer su soberanía, a volver al reconocimiento y dejar a un lado el otorgamiento de los derechos inherentes a la persona humana.

OCTAVA.- Una de las formas en que México participa en el ámbito de derecho internacional, es a través de la firma y ratificación de tratados y convenciones, los cuales, como vimos en el cuerpo del presente trabajo, son signados por el Presidente y aprobados por el Senado, y si están de acuerdo con la Constitución, se elevan a la categoría de Ley Suprema de toda la Unión, según el precepto 133 de la supremacía constitucional, no obstante lo anterior, existe criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de valorar a los tratados internacionales exactamente debajo de la Carta magna y por encima de las leyes federales, empero que personalmente, interpreto que se encuentran al mismo nivel de las leyes expedidas por el Congreso de la Unión.

NOVENA.- La Convención sobre los Derechos de la Niñez es un instrumento jurídico internacional vinculatorio, existe reticencia de algunos Estados por la forma de Estado o de gobierno que dificultan su homogenización con los propios cuerpos normativos, tal es el caso de México, toda vez que el derecho internacional tiene su base en la costumbre, es consuetudinario y en nuestro país, de manera formal, la

costumbre no hace leyes. Pero, no se debe restar valor a un instrumento de gran trascendencia como la Convención, ya que contiene una serie de derechos humanos propios del individuo, pero contemplados de manera especial por estar dirigidos a la infancia, resultando ser un instrumento histórico, en primera porque ha sido la convención que más ratificaciones ha tenido, 191, solamente dos miembros no lo han ratificado y en segunda porque trata de plasmar de manera común un criterio para observar y respetar los derechos de la infancia en un plano de igualdad en el respeto de su dignidad, conteniendo nueve principios básicos e interdependientes.

DÉCIMA.- Ahora bien respecto de mis observaciones personales en lo referente a los alcances y limitaciones que presenta la observancia de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes se considera lo siguiente: La LPNNA surge buscando reglamentar un derecho público subjetivo contemplado y reconocido en la Carta Magna, el cual es exigible por el gobernado al Estado, en el caso de que sea minorizado, a través de los procedimientos que marca la ley para tan efecto.

DÉCIMO PRIMERA.- No obstante lo anterior, la LPNNA tiene su antecedente en la preocupación del legislador por armonizar el ordenamiento con la realidad política, económica, social, que vive México, en relación con los compromisos internacionales, en materia de derechos humanos, en los que México ha expresado su voluntad de obligarse vinculativamente, y así se autodeterminó respecto de la Convención de los Derechos de la Niñez. La iniciativa surge de la Diputación, representando a los mexicanos, ejerciendo las funciones

otorgadas por la ley para la consecución de los fines del Estado, en el caso que nos ocupa, el bien general.

DÉCIMO SEGUNDA.- La Convención fue aprobada por el Senado de la Nación, en representación de la Federación, por lo que considero desleal que, dada la jerarquía que toma la Convención ya adoptada en el sistema normativo interno, se retrase y resista el seguimiento al compromiso adquirido, ya no en la Convención, sino respecto a la LPNNA.

DÉCIMO TERCERO.- Se logró la reforma al artículo 4º de la Constitución agregando los tres últimos párrafos con que cuenta en la actualidad, y es de esa reforma, cuyo proceso rígido, nada fácil, constituye que las entidades federativas *reconocen* la importancia de la misma, que el Congreso, haciendo uso de las facultades implícitas, de las que hicimos referencia en el cuerpo del presente trabajo, cumple su función, trascendiendo la ley reglamentaria del 4º constitucional.

DÉCIMO CUARTO.- El precepto 124 de la Ley suprema consagra el sistema de competencias, siendo una de las formas en que el Estado asegura que los órganos de gobierno a los que ha facultado, cada uno en el límite de sus funciones, para evitar el abuso del Poder que le es inherente y absoluto al propio Estado, no obstante, el Constituyente previó cualquier omisión que, por no ser tangible en su momento histórico, pudiera presentarse con posterioridad, enclavando, en el artículo 73 la facultad del Congreso General de concederse a sí mismo o a diverso órgano de gobierno una facultad implícita para reforzar determinada facultad explícita, necesaria para sus funciones.

DÉCIMO QUINTO.- del texto de la propia Norma, las facultades implícitas, cumplen los tres requisitos necesarios para su validez. **La existencia de una facultad explícita**, la cual se encuadra en el párrafo sexto de la Constitución *“...la ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas.”*

Una relación necesaria entre ambas facultades, la que desputa del hecho de que, será a través de las instituciones públicas, que la ley determinará los apoyos a la protección de los menores, la relación deriva, pues, de la necesidad de apoyar la protección de los menores, o sea, las instituciones públicas requieren de una norma que regule esos apoyos y a su vez esa ley no existe como tal; siendo el Legislativo es el investido para crear normas, por lo que, precisamente, éste hecho es que se encuadra perfectamente al tercer requisito. **Que de no existir la facultad implícita, la explícita se volviera inoperante o inútil.** Ningún otro órgano de gobierno tiene la facultad de creación de normas más que el Congreso, por lo que al darse los tres requisitos, la facultad implícita es válida para la regulación de los apoyos por parte de las Instituciones públicas referidas por el párrafo sexto constitucional.

DÉCIMO SÉXTO.- Dando fuerza a lo anterior, La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha manifestado que *“...si el fin de la ley es legítimo y si está dentro de los objetivos señalados por la Constitución, y los medios escogidos en la ley son claramente adecuados para alcanzar esos objetivos, y además, no solo no están prohibidos, sino que son compatibles con el espíritu de la Constitución, esa ley es constitucional.”* El fin de la LPNNA es el apoyo a la protección de los menores, ¿Qué puede ser más legítimo

que apoyar la protección de los hijos de México?, Se parte de un derecho público subjetivo contemplado en la constitución, por lo que está dentro de los objetivos de la misma, los medios para alcanzar esos objetivos, están adecuados para lograr esos designios, claro, la facultad de creación de normas, siendo el Congreso, en materia Federal, no están prohibidos, ahí está la facultad implícita, y son compatibles con la letra y el espíritu de la Constitución, desde el momento que esa facultad se direcciona a reglamentar un precepto de la constitución, para la consecución de los fines del Estado, siendo éstos, en nuestro caso, el apoyo para la protección de los derechos fundamentales de la niñez.

DÉCIMO SÉPTIMO.- Por los razonamientos anteriores, el Congreso actuó en uso de la facultad que le otorga el Poder del Estado, en una autodeterminación de garantizar el apoyo al respeto de derechos y prerrogativas fundamentales para el desarrollo integral y evolutivo de la niñez mexicana.

Con las conclusiones finales, se cubre el objetivo general del presente trabajo, empero, me permito hacer una reflexión acorde con el tema desarrollado:

La infancia, deben ser entendida y aceptados como la parte evolutiva y trascendental del núcleo social, como el medio natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros, como lo es la familia, de ahí partiríamos para fundamentar la necesidad de entender su forma de pensar, de actuar, de sentir y de otras características que el individuo adulto, desconoce, por tanto, omite al momento de interactuar con el infante en un plano concebido por y para los sujetos adultos. Se debe reflexionar y tener presente en todo

momento, prerrogativas inherentes a la infancia y adolescencia: el "interés superior" y el principio de "autonomía progresiva", éste último, globalizador de todos los principios rectores de la Ley de protección, no obstante, ser uno de los principios innovadores, la investigación se tornó a evaluar los primeros tres artículos de la misma, reglamentaria del 4º constitucional, siendo el punto central en el que se enfocó el desarrollo de la investigación, lo relativo a sus alcances y limitaciones en su real observancia, frente al compromiso adquirido por México, respecto de la Convención de los Derechos de la Niñez.

"Nos sentimos con el derecho de creer que todavía no es demasiado tarde para emprender la creación de la utopía contraria. Una nueva y arrasadora utopía de la vida, donde nadie pueda decidir por otro hasta la forma de morir, donde de verdad sea cierto el amor y sea posible la felicidad y donde las estirpes condenadas a cien años de soledad, tengan por fin y para siempre una segunda oportunidad sobre la tierra."¹⁵⁴

¹⁵⁴ "Ser niño en América Latina, de las necesidades a los derechos", (García Méndez y Bianchi), producto del Seminario Infancia, Situaciones de Riesgo y Políticas de Prevención en América Latina en el Marco de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, llevado a cabo en Buenos Aires, Argentina del 10 al 14 de septiembre de 1990.

Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: X, Noviembre de 1999

Tesis: P. LXXVII/99

Página: 46

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA".

Séptima Epoca**Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.****Fuente: Semanario Judicial de la Federación****Tomo: 151-156 Sexta Parte****Página: 195**

TRATADOS INTERNACIONALES. EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL, ULTIMA PARTE, NO ESTABLECE SU OBSERVANCIA PREFERENTE SOBRE LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. La última parte del artículo 133 constitucional establece el principio de la supremacía de la Constitución Federal, de las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y de los tratados celebrados y que se celebren por el presidente de la República con aprobación del Senado, respecto de las constituciones y leyes de los Estados que forman la unión, y no la aplicación preferente de las disposiciones contenidas en los tratados respecto de lo dispuesto por las leyes del Congreso de la Unión que emanen de la Constitución Federal. Es pues, una regla de conflicto a que deben sujetarse las autoridades mexicanas, pero conforme a la misma no puede establecerse que los tratados sean de mayor obligación legal que las leyes del Congreso.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 160/81. National Research Development Corporation. 16 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez.

Amparo en revisión 269/81. José Ernesto Matsumoto Matsuy. 14 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Samuel Hernández Viazcán.

Amparo en revisión 256/81. C. H. Boehringer Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VI, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1990

Página: 236

PRUEBA, LOS TRATADOS INTERNACIONALES NO ESTAN SUJETOS A. El artículo 133 de la Constitución General de la República dice: "esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los Jueces de cada estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en la constitución o leyes de los estados". De lo anterior, se puede advertir que los tratados internacionales celebrados con las condiciones que la propia Constitución establece serán Ley en la República Mexicana; es por ello que, cuando alguna de las partes invoca a su favor un tratado de corte internacional, no se le puede exigir que sea ella quien demuestre su existencia, pues como ya se vio, el mismo forma parte del derecho mexicano y, por ende, no está sujeto a prueba.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 832/90. Banco de Crédito y Servicio, S.N.C. 5 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Amado Yáñez. Secretario: Mario Sosa Escudero.

Séptima Epoca**Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO****Fuente: Semanario Judicial de la Federación****Tomo: 145-150 Sexta Parte****Página: 119**

FACULTADES IMPLÍCITAS Y EXPLÍCITAS. MULTAS. En un sistema constitucional como el nuestro, de facultades específicamente otorgadas a las autoridades, de manera que sólo pueden hacer lo que la ley les permite, a diferencia del particular, que puede hacer todo lo que la ley no le prohíbe, se debe estimar que las autoridades, para actuar con competencia en términos del artículo 16 constitucional al causar perjuicios o molestias a los particulares, deben actuar con facultades legales que les hayan sido otorgadas en la Constitución o en alguna ley. Por una parte, si hay cierto tipo de facultades que se otorgan en forma genérica, de manera que las autoridades no pueden actuar fuera de los fines, objetivos y materia que se les señalan, pero que al mismo tiempo, por la naturaleza misma de la facultad otorgada, resulta imposible que la propia Constitución contenga todos los elementos y matices de la facultad otorgada, y en estos casos, se deben estimar constitucionalmente otorgadas todas las facultades implícitas en las expresamente otorgadas, entendiendo por implícitas aquellas facultades sin las cuales sería nugatorio, o estéril, o se vería sustancialmente mermada la facultad que expresamente se otorgó. Y, aun tratándose de las facultades legislativas del Congreso, por ejemplo, que están sólo sucintamente enunciadas en el artículo 73 constitucional, la doctrina ha dicho que si el fin de la ley es legítimo, y si está dentro de los objetivos señalados en la Constitución, y los medios escogidos en la ley son claramente adecuados para alcanzar esos objetivos, y además no sólo no están prohibidos, sino que son compatibles con la letra y el espíritu de la Constitución, esa ley es constitucional. Pero hay otros campos en los que las facultades se otorgan en forma restrictiva, de manera que no puede hablarse ahí de facultades implícitas, y sólo se puede admitir que se ejerciten las facultades expresa y limitativamente otorgadas. Es el caso de las normas que imponen cargas fiscales, reconocido en el artículo 11 del Código Fiscal de la Federación y emanado primordialmente de la fracción IV del artículo 31 constitucional, conforme a la cual ningún cobro se puede hacer por la vía económico-coactiva ni aplicarse ninguna otra sanción a un particular, sin acudir a los tribunales previamente establecidos (como excepción a lo dispuesto en el artículo 14 constitucional), si no está claramente determinado en una ley, sin que las autoridades administrativas puedan ampliarse sus facultades al respecto por razones de interés público, o de conveniencia en el ejercicio de sus facultades, ni por ningunas otras. En el caso de las multas y sanciones administrativas se está, evidentemente en la segunda hipótesis de las examinadas, y las facultades para imponer sanciones, así como las sanciones mismas y las hipótesis en que procede su aplicación, deben estar expresa y explícitamente enunciadas en la ley, sin que se pueda ampliar ni facultades, ni sanciones, ni hipótesis de infracción, ni por analogía, ni por mayoría de razón, ni porque indebidamente se estime que el que puede lo más debe poder lo menos. Luego, para imponer las sanciones a que restrictivamente se refiere el artículo 23, fracción VI, del Reglamento Interior de la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos (sin analizar aquí si es el Congreso el que debe fijar las facultades de los órganos de autoridad del Ejecutivo, o si éste puede por sí y ante sí ampliarlas, otorgarlas o modificarlas), con base en ese precepto sólo tiene facultades el director general de Control y Vigilancia Forestal, sin que pueda asumirlas el secretario del ramo por analogía ni por mayoría de razón, ni por poder lo más, como superior de quien puede lo menos, porque esto violaría el sistema de facultades restringidas para imponer sanciones cobrables por la vía económico-coactiva, o imponibles sin acudir a los tribunales previamente establecidos.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.**Amparo directo 1110/80. Daddoli Hermanos, S. de R.L. 1o. de abril de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.**

Sexta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: Primera Parte, XXXV

Página: 101

LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION, CONSTITUCIONALIDAD DE

LA. El Congreso de la Unión expidió la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que rige la estructura y funcionamiento del propio poder, para que el mismo pueda ejercer de modo efectivo las facultades que le otorga la Constitución General de la República, e introdujo en dicha ley las disposiciones que atribuyen a los tribunales de los Estados la función de órganos auxiliares de los federales, por estimar que sin el auxilio de la justicia común, la administración de la justicia federal se vería en muchos casos retardada y entorpecida. Tal es la razón en que se inspiran dichas disposiciones, cuya constitucionalidad, por ende, no puede desconocerse, ya que si el Congreso de la Unión las consideró necesarias para hacer efectivas las facultades constitucionales del Poder Judicial de la Federación, se sigue de ello que fueron expedidas en uso de las facultades implícitas que a aquél concede la fracción XXX del artículo 73 de la Carta Fundamental.

Varios 331/54. Queja formulada por el C. Gobernador Sustituto Constitucional del Estado de Sinaloa en contra del Juez de Distrito en el propio Estado. 17 de enero de 1961. Unanimidad de dieciséis votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Epoca
Instancia: Sala Auxiliar
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: CXXI
Página: 2121

LEGISLATURAS LOCALES, FACULTADES DE LAS, EN MATERIA CIVIL (DECRETO DE 10 DE ABRIL DE 1916 DEL CODIGO DEL GOBIERNO DE PUEBLA). Las autoridades legislativas de los Estados tienen competencia constitucional para legislar en materia civil, y en las leyes relativas siempre se establecen restricciones a la autonomía contractual, por razones de forma o de capacidad, por motivos referentes a la ilicitud del fin, del objeto o de la causa del acto jurídico, o con la idea de garantizar una verdadera libertad de consentimiento en los particulares y de mantener la igualdad entre los contratantes; por lo que estando los Estados autorizados para legislar sobre la propiedad privada en todo aquello que no esté expresamente reservado a la Federación, tal facultad lleva implícita la obligación que tienen las mismas entidades, de velar por los intereses de la colectividad. Aunque en las legislaciones hay normas liberales, de carácter individualista, que consagran el respeto a la libertad de los particulares, y la protección más amplia a la autonomía contractual, también hay otras que limitan justificadamente los derechos privados. Una de ellas es precisamente el decreto de 10 de abril de 1916, que establece que "la acción de rescisión a que se refiere el artículo 1509 del Código Civil no es renunciable, y su renuncia no producirá efecto jurídico alguno". Ya la Suprema Corte, a través de la Sala Auxiliar, expresó el criterio de que es justificada la disposición por la que se prohíbe y priva de todo efecto jurídico la renuncia a la acción rescisión por causa de lesión, dado que ésta última, además de viciar el libre consentimiento y el pleno conocimiento que deben inspirar la celebración de los contratos, es fuente de actos que la moral reprueba y que vulneran en forma directa los intereses colectivos. La facultad de prohibir la renuncia a la acción rescisoria por causa de lesión no se halla otorgada al Congreso Federal de modo expreso por los artículos 27 y 73 a 77 de la Constitución de la República y tampoco de una manera tácita, puesto que no se comprende dentro de las llamadas "facultades implícitas" (artículo 73, fracción XXX), ni se incluye tampoco en las diversas prohibiciones o limitaciones que la Carta Magna impone a las entidades federativas, (artículos 116 a 119 y 121). Por tanto, de acuerdo con el artículo 124 de la Ley Suprema, se concluye que las mencionadas facultades se entienden concedidas a los Estados.

Amparo civil directo 3288/48. Silvestre Antonio. 7 de septiembre de 1954. Mayoría de tres votos. Disidentes: Felipe Tena Ramírez y Juan José González Bustamante. La publicación no menciona el nombre del ponente.

BIBLIOGRAFÍA

Biblioteca de Consulta Microsoft Encarta 2003.

Bodino, "*Los seis libros de la República*", edición española, selección, traducción e introducción de Pedro Bravo, Madrid, Ed. Biblioteca de iniciación jurídica, 1973.

Burgoa, Ignacio, "*Las Garantías Individuales*", 34ª ed., México, Ed. Porrúa, 2002.

Carpizo, Jorge, "*La Constitución de 1917*", México, Porrúa, 1987.

Carpizo, Jorge, "*Derechos Humanos y Ombudsman*", 2ª ed., México, Ed. Porrúa, 1998.

De la Cueva, Mario, "*La Idea del Estado*", 4ª. ed., México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1994.

Diccionario de la lengua Española, 19ª ed., Madrid, 1970.

Diccionario de Vocabulario Jurídico "*Eduardo J. Couture*" de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

F. Margadant S., Guillermo, "*Derecho Romano*", 21ª ed., México, Ed. Esfinge, 1995.

Fraga, Gabino, "*Derecho Administrativo*", 35ª ed., México, Ed. Porrúa, 1997.

Garza García, César Carlos, "*Derecho Constitucional Mexicano*", 1ª edición, México, Ed. Mc Graw-Hill, 2001.

García Maynez, Eduardo, "*Introducción al Estudio del Derecho*", 46ª ed., México, Ed. Porrúa, 1994.

García Méndez y Bianchi, "Ser niño en América Latina, de las necesidades a los derechos", Seminario Infancia, Situaciones de Riesgo y Políticas de Prevención en América Latina en el Marco de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, Buenos Aires, Arg., septiembre de 1990.

García-Pelayo, Ramón y Gross, "*Pequeño Larousse en Color*", Barcelona, Ed. Noguer, 1972.

Herskovits, Melville J., "*El hombre y sus obras*", México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1981.

Instituto de Investigaciones Jurídicas, "*Diccionario Jurídico Mexicano*", Tomo VIII, 1ª ed., México, Ed. Porrúa – Universidad Nacional Autónoma de México, 2002.

Lara Ponte, Rodolfo, "Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano", 2ª ed. Actualizada, México, Ed. Porrúa, 1998.

Lara Ponte, Rodolfo, "*Las Libertades Públicas y sus Garantías en el Estado de Derecho*", México, Ed. Sociedad Mexicana de Geografía y Estadística, 1992.

Sanabria, José Rubén, "*Introducción a la Filosofía*", 7ª ed., México, Ed. Porrúa, 1988.

Sófocles, "*Las siete tragedias*", primera edición, versión directa del griego con una introducción de Ángel Ma. Garibay K., México, Ed. Porrúa, 1962.

Villoro Toranzo, Miguel, "*Introducción al Estudio del Derecho*", Primera edición, México, Ed. Porrúa, 2000.

LEGISLACIÓN Y TRATADOS

“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, 1ª Edición, México, Ed. Delma, México, 2001.

Código Civil Para el Distrito Federal

Convención Sobre los Derechos de la Niñez., Ed. UNICEF, México, 2001

Disco Compacto *“IUS 2003”* Jurisprudencias y Tesis Aisladas Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación

Ley Para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y adolescentes, México, Ed. UNICEF, 2001.

INTERNET

www.unicef.org

www.cndh.org.mx

www.dif.gob.mx

www.ai-cat.org/educadores/es/historia/index.html

www.delta.ar

www.scjn.gob.mx