

LA GLOBALIZACIÓN Y LOS DERECHOS HUMANOS, A LA LUZ DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE JUNIO DE 2011

GLOBALIZATION AND HUMAN RIGHTS, REGARDING THE CONSTITUTIONAL REFORM OF JUNE 2011

Rodrigo BRITO*

Miguel CARBONELL**

RESUMEN: Este artículo analiza la importancia de la reforma constitucional en materia de derechos humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011 y las implicaciones que tiene para nuestro país. Además, pretende demostrar que estos cambios constitucionales nos ofrecen un marco de reflexión ideal para defender una vez más la idea de que una globalización sin respeto compartido de los derechos humanos tiene escaso valor.

ABSTRACT: This article analyzes the importance of the constitutional reform on human rights published in the Official Journal of the Federation on June 10, 2011, and its implications for Mexico. Also, pretends to demonstrate that these constitutional changes offer us an ideal framework for reflection, once again, to defend the idea that globalization without shared respect for human rights have little value.

PALABRAS CLAVE: Reforma constitucional en materia de derechos humanos en México, globalización, política exterior, protección de los derechos humanos, interpretación conforme a los tratados internacionales.

KEYWORDS: Constitutional Reform on Human Rights in Mexico, Globalization, Foreign affairs, Human Rights Protection, Interpretation According to International Treaties.

*Licenciado en Derecho por la UNAM y Doctor en Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales por la Universidad de Pisa. Contacto: r.brito@me.com.

** Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM e investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la misma universidad. Contacto: <http://www.miguelcarbonell.com/>

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El nuevo lugar de los tratados internacionales*. III. *La interpretación conforme a los tratados internacionales*. IV. *¿Qué debe hacer México para proteger mejor los derechos humanos?* V. *Asilo y refugio*. VI. *Los derechos humanos y la política exterior de México*. VII. *Mejores derechos, mejores garantías*. VIII. *Conclusión*.

I. INTRODUCCIÓN

Vivimos en un mundo en el que los procesos de integración a nivel internacional inciden indudablemente en nuestras vidas. A diario estamos inmersos en un cúmulo de transformaciones que afectan casi cualquier aspecto de lo que hacemos y, para bien o para mal, las sociedades se mueven cada vez con mayor fuerza hacia un orden global que nadie comprende del todo, pero que hace que todos sintamos sus efectos.¹

Y es que los Estados, como formas de organización de la vida social, se han visto sometidos a una serie de factores que están cambiando y redefiniendo su capacidad y competencia, de manera que sus asuntos internos están condicionados cada vez más por lo que sucede en los sistemas políticos, jurídicos, culturales, económicos y sociales de otros Estados.

La economía mundial, por ejemplo, ha casi anulado la posibilidad de políticas económicas autónomas de los gobiernos estatales² y la emergencia de problemas que en su evolución y, sobre todo, en su solución posible tienen una dimensión y una naturaleza que supera los confines estatales, impone a los actores que participan en este nuevo escenario la búsqueda de respuestas inspiradas en criterios e intereses que trascienden las fronteras nacionales.

Surge entonces la exigencia general de un intercambio de ideas entre las diversas civilizaciones y culturas del planeta en el marco de los procesos de integración global que tienen lugar hoy en día. Estos procesos, cuyo motor es principalmente tecnológico y económico, implican también fenómenos relevantes de interacción en otros ámbitos.³

¹ GIDDENS, Anthony, *Un mundo desbocado. Los efectos de la globalización en nuestras vidas*, México, Taurus, 2000, p. 19.

² ATTINÀ, Fulvio, *El sistema político global. Introducción a las relaciones internacionales*, Barcelona, Paidós, 2001, p. 158.

³ Al respecto véase ZOLO, Danilo, "Tradizione e modernità nella cultura mediterranea", en *Ars Interpretandi. Annuario di ermeneutica giuridica*, vol. 8, 2003.

Uno de estos ámbitos es el de los derechos humanos, pues aún cuando existen todavía muchas personas que piensan en la globalización como un fenómeno que tiene únicamente una dimensión económica o financiera, es necesario recordar que ésta puede y debe ser también un proceso que suministre estándares compartidos para toda la humanidad precisamente en el tema de los derechos humanos, de modo que no importe el lugar en el que nazca una persona o la nacionalidad que tenga para que pueda disfrutar de un piso mínimo de derechos, que le permitan llevar una vida digna.

La globalización de los Derechos Humanos es entonces un fenómeno que asume cada día una importancia mayor, pues nadie podría negar que éstos determinan aspectos fundamentales de la vida cotidiana. Por ejemplo, de ellos depende en gran medida la estabilidad que es necesaria para la gobernabilidad democrática y, además, los alcances de gran parte de las relaciones sociales, económicas y políticas que se presentan en el plano mundial se califican tomando como parámetro su vigencia, validez y positividad. En consecuencia, podemos decir —utilizando las palabras de Bobbio—, que los derechos se han convertido en un “signo de los tiempos”,⁴ pues no cabe duda que, en nuestros días, la modernidad reclama inexcusablemente a los derechos humanos como su signo distintivo.

Este escenario hace que los cambios que trae aparejados la globalización tiendan a provocar una convergencia en los distintos sistemas jurídicos y, de esta forma, a pesar de que las particularidades de cada Estado condicionan sus propias leyes, se ha dado un acercamiento importante en la forma en que se concibe al Derecho en diversos países.

La situación descrita, que se ha acentuado en los últimos años, ha sido producto de una serie de fenómenos que favorecen la circulación de principios comunes (al menos en los ordenamientos liberal-democráticos) y, al mismo tiempo, dotan a estos principios de una fuerza expansiva que les permite convertirse en referentes en otros sistemas.⁵

De esta manera, se afianza una dicotomía caracterizada por planteamientos que parecieran contraponerse, pero que dado el contexto actual, conviven dotando de gran complejidad a los sistemas jurídicos. Por un lado, existen elementos ideológicos, religiosos, históricos, económicos, climáticos, geográficos, sociológicos y culturales que determinan una cierta identidad

⁴ BOBBIO, Norberto, *L'età dei diritti*, Turín, Einaudi, 1997.

⁵ Sobre este punto PEGORARO, Lucio y DAMIANI, Paolo, “Il diritto comparato nella giurisprudenza di alcune Corti costituzionali”, en *Rivista di Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 1999, p. 413.

nacional sobre la que se construyen normas e instituciones que regulan la vida de los individuos; pero por otra parte, los seres humanos, debido a las convergencias que se presentan en el mundo jurídico, van acogiendo cada vez con mayor fuerza una concepción universal de la idea de justicia y, en consecuencia, consideran difícil justificar la existencia de respuestas diversas a problemas idénticos.⁶

Por todo lo anterior, cada vez son más los países que tratan de adecuar su legislación a los cambios que reclama un orden global en que los derechos se presentan como un referente inexcusable en la adecuación constante que viven los modelos jurídicos.

Nuestro país no ha sido ajeno a este fenómeno y prueba de ello es la importante reforma constitucional en materia de Derechos Humanos a la Constitución mexicana publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, que nos suministra un marco de reflexión ideal para defender una vez más la idea de que una globalización sin respeto compartido de los Derechos Humanos tiene escaso valor.⁷

La reforma constitucional es ciertamente original, pues parece nadar en contra de la intuición y de la práctica histórica según la cual México había estado totalmente cerrado a cualquier tipo de influencia exterior en materia de Derechos Humanos. Como a todo régimen autoritario, durante décadas a los gobiernos mexicanos les molestaba profundamente que vinieran observadores o funcionarios internacionales a señalar los enormes problemas que teníamos (y en alguna medida seguimos teniendo) en materia de Derechos Humanos. Era lamentable ver las excusas que se ponían, siempre vinculadas con una muy pobre comprensión de lo que es la soberanía nacional.

Afortunadamente, el avance de la transición democrática y la apertura de las fronteras de México han traído vientos renovados también en materia de Derechos Humanos, tal como acertadamente lo ha plasmado la reforma

⁶ Véase CANIVET, Guy, “La pratica del diritto comparato nelle corti supreme”, en MARKESINIS, Basil y FEDTKE, Jorg. *Giudici e diritto straniero. La pratica del diritto comparato*, Bolonia, Il Mulino, 2009, pp. 214 y ss.

⁷ Y es que a la internacionalización de los inversores y de los grandes propietarios debe corresponder una globalización de derechos para la gran mayoría de los seres humanos, del mismo modo que la mundialización de la lógica económica del beneficio privado debe estar acompañada por la internacionalización de la lógica política de la satisfacción de necesidades básicas y la extensión de garantías de libertad e igualdad. En este sentido véase PISARELLO, Gerardo, “Globalización, constitucionalismo y derechos: las vías del cosmopolitismo jurídico” en CARBONELL, Miguel y Rodolfo VÁZQUEZ (compiladores), *Estado Constitucional y Globalización*, 2a edición, México, Porrúa-UNAM, 2003, pp. 244 y 245.

constitucional de junio de 2011. Veamos algunas de sus principales aportaciones, muchas de ellas inscritas en el marco de análisis de los procesos actuales de globalización.

II. EL NUEVO LUGAR DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES

La reforma constitucional de junio de 2011 incorpora un mandato al artículo primero constitucional para señalar que se reconocen a toda persona que se encuentre en el territorio nacional todos los derechos establecidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales de los que México forma parte. De esa manera se le otorga rango constitucional a los tratados de Derechos Humanos, tal como lo han hecho anteriormente otras Constituciones de Europa y América Latina.⁸

Lo anterior supone que la Constitución y los tratados internacionales de Derechos Humanos se encuentran en un mismo rango jerárquico, de modo que al momento de ser aplicados se deberá preferir la norma que proteja con más amplitud un cierto derecho fundamental. Este hecho es de suma importancia, pues aun cuando existe un catálogo de Derechos Humanos que están recogidos en la Constitución, es evidente que estos derechos generalmente se encuentran desarrollados en los tratados internacionales con mayor amplitud y, en ocasiones, también de manera más precisa.

Como se sabe, los tratados internacionales han sido un motor esencial en el desarrollo reciente de los derechos fundamentales en todo el mundo (aunque con diferente intensidad según sea el país de que se trate, como es obvio). En los tratados internacionales y en la interpretación que de ellos han hecho los organismos de la ONU, de la OIT o de la OEA, entre otros, pueden encontrarse tanto derechos que no están previstos en la Constitución mexicana, como perspectivas complementarias a las que ofrece nuestra Carta Magna (por ejemplo cuando un tratado internacional establece dimensiones de un cierto derecho que no están contempladas en nuestro ordenamiento).

Se calcula que actualmente existen poco menos de 150 tratados internacionales y protocolos referidos a los Derechos Humanos, de forma que podemos hablar

⁸ El texto constitucional ecuatoriano, por ejemplo, dispone en su artículo 3, que es un deber primordial del Estado garantizar, sin discriminación alguna, el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.

de un proceso de intensa codificación internacional de los derechos.⁹

Los tratados de Derechos Humanos pueden ser de carácter general o sectorial. Los primeros regulan muchos tipos de derechos o derechos adscribibles, en términos generales, a todas las personas. Los segundos contienen derechos para determinados tipos de personas o referidos a ciertas materias. Entre los primeros podemos mencionar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966; en el ámbito de América Latina el más importante tratado general es la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida como Pacto de San José, suscrita el 22 de noviembre de 1969.

Entre los tratados internacionales de carácter sectorial que se suelen utilizar con mayor frecuencia o que son más citados entre la literatura especializada se encuentran la Convención de los Derechos del Niño y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, así como los Convenios de la OIT sobre distintos aspectos de los derechos fundamentales de los trabajadores.¹⁰ En el ámbito de América Latina podemos destacar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (conocida como “Convención de Belém do Pará”) y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad.

Estos ordenamientos y el desarrollo que en ellos se tiene de los derechos contemplados en el texto constitucional reafirman la importancia de la reforma de junio de 2011.

Ahora bien, debe tomarse en cuenta también que la idea de dar el rango jerárquico que ahora tienen los tratados internacionales de Derechos Humanos en nuestro país obedece a diversas circunstancias. Por mencionar sólo algunas de ellas, podemos recordar el hecho de que diversas organizaciones que actúan en defensa de los Derechos Humanos desde hace tiempo ya se habían pronunciado proponiendo que los órganos de gobierno de nuestro país, en ejercicio de sus atribuciones, tomaran las medidas necesarias para lograr el efectivo cumplimiento de las obligaciones que el Estado mexicano había contraído para la defensa de los Derechos Humanos.

⁹ VILLÁN DURÁN, Carlos, *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 209 y ss.

¹⁰ Son especialmente importantes los Convenios número 87 (libertad sindical), 89 (derecho de sindicalización), 111 (discriminación en el empleo), 118 (igualdad de trato), 138 (edad mínima para trabajar), 143 (trabajadores migrantes), 169 (pueblos indígenas) y 182 (prohibición del trabajo infantil).

Así por ejemplo, en el Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos,¹¹ se señalaba como una recomendación de alcance general la necesidad de reformar la Constitución para incorporar el concepto de Derechos Humanos como eje fundamental de la misma, y reconocer a los tratados de Derechos Humanos una jerarquía superior a los órdenes normativos federal y locales, con el señalamiento expreso de que todos los poderes públicos se sometieran a dicho orden internacional cuando éste confiriera mayor protección a las personas que la Constitución o los ordenamientos derivados de ellas.

Además, como se señaló durante el propio proceso legislativo que a la postre dio como resultado la reforma constitucional que estamos analizando, la idea de reconocer a las personas que se encuentran en nuestro país los derechos contemplados en los tratados, deriva también de obligaciones de carácter internacional contempladas en distintos ordenamientos ratificados por nuestro país. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por ejemplo, establece en su artículo 2.2 que cada Estado parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones en él contenidas, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.¹²

De igual forma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en diversas ocasiones que los Estados partes en el llamado Pacto de San José (Convención Americana de Derechos Humanos) deben garantizar el cumplimiento y efectos propios (*effet utile*) de los tratados internacionales de derechos humanos en el plano de sus respectivos derechos internos.¹³ Por

¹¹ Publicado en el año 2003.

¹² En el mismo sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) establece en su artículo 2 que si el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones internas aplicables, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

¹³ En la sentencia del caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia, la Corte Interamericana señaló lo siguiente: “104. Desde sus primeros casos, la Corte ha basado su jurisprudencia en el carácter especial de la Convención Americana en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Dicha Convención, así como los demás tratados de derechos humanos, se inspiran en valores comunes superiores (centrados en

estos motivos, el hecho de contemplar en el texto constitucional la apertura al Derecho internacional de los Derechos Humanos es de suma importancia. Con la reforma constitucional de junio de 2011, se ensancha el parámetro de constitucionalidad que deben usar todas las autoridades en su actuar, permitiendo dotar de un mayor desarrollo al ordenamiento jurídico cuando el texto de la Constitución es insuficiente o suficiente pero débil para que éstas funden sus decisiones.

III. LA INTERPRETACIÓN CONFORME A LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Otro de los aspectos fundamentales de la reforma constitucional es que con ella se establece que las normas relativas a los Derechos Humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Este principio forma parte de muchas constituciones¹⁴ y tiene como finalidad garantizar de forma más efectiva los Derechos Humanos a través de la actuación de las autoridades —sobre todo de los órganos jurisdiccionales internos— que, en muchas ocasiones, no aplicaban ni interpretaban las normas que contenían derechos fundamentales de conformidad con los tratados internacionales.¹⁵

la protección del ser humano), están dotados de mecanismos específicos de supervisión, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y tienen una naturaleza especial, que los diferencian de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados Partes.

“Esta especial naturaleza de dichos tratados y su mecanismo de implementación colectiva, conllevan la necesidad de aplicar e interpretar sus disposiciones, de acuerdo con su objeto y fin, de modo a asegurar que los Estados Partes garanticen su cumplimiento y sus efectos propios (effet utile) en el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no sólo en relación con las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales”.

¹⁴ El artículo 10 de la Constitución española señala, por ejemplo, que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

¹⁵ La inclusión de este párrafo a través de la reforma constitucional da mayor congruencia al ordenamiento jurídico mexicano, pues incluso antes de que ésta se aprobara existían disposiciones en algunos textos legales que ya contemplaban la interpretación conforme a los tratados internacionales. En este sentido, el artículo 6 de la Ley Federal

Esta interpretación conforme a los tratados internacionales, por tanto, hace que los jueces deban tomar en cuenta el desarrollo que se hace de los derechos en los instrumentos de carácter internacional, por lo que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se convierte en un referente obligado que agranda su esfera decisional al momento de resolver una controversia.

Dado que los cambios en la actualidad son tan rápidos y que, en consecuencia, el legislador está materialmente imposibilitado para adecuar el sistema normativo a las circunstancias diarias, la aplicación del derecho es fundamental en la adaptación del marco jurídico y, en esta tarea, la intervención de los jueces es muy importante, pues son ellos los que interpretan las disposiciones jurídicas y las dotan de significados que se reflejan en casos concretos y trascienden el texto legal. La labor de los jueces implica entonces la recreación del derecho en el hecho¹⁶ y, por ende, es un vehículo cardinal en la evolución del sistema normativo, ya que a través de la interpretación que hacen los órganos jurisdiccionales se logra la afirmación del ordenamiento jurídico mediante la resolución de situaciones particulares.

Desde este punto de vista, el hecho de que con la reforma constitucional los jueces deban interpretar las normas relativas a los Derechos Humanos de conformidad con lo establecido en los tratados internacionales de la materia y que, además, deban favorecer en todo tiempo la interpretación que otorgue a las personas la protección más amplia, puede ser un elemento de suma importancia en la evolución del ordenamiento jurídico mexicano, pues éste podrá recrearse en situaciones concretas logrando una mayor efectividad de las normas relativas a los Derechos Humanos a través de una interpretación que deberá realizarse tomando en cuenta los parámetros establecidos en el texto constitucional.

para Prevenir y Eliminar la Discriminación dispone: “La interpretación del contenido de esta Ley, así como la actuación de las autoridades federales será congruente con los instrumentos internacionales aplicables en materia de discriminación de los que México sea parte, así como con las recomendaciones y resoluciones adoptadas por los organismos multilaterales y regionales y demás legislación aplicable”. Por su parte, el artículo 7 de este ordenamiento establece: “Para los efectos del artículo anterior, cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias”.

¹⁶ SATTÀ, Salvatore, “Giurisdizione (nozioni generali)”, en *Enciclopedia del Diritto*, t. XIX, 1962, pp. 218 y ss.

IV. ¿QUÉ DEBE HACER MÉXICO PARA PROTEGER MEJOR LOS DERECHOS HUMANOS?

Con la reforma constitucional se establece que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los Derechos Humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Esto supone que cada servidor público debe fungir, al cumplir con sus funciones, como un agente activo que procure la vigencia de los Derechos Humanos en el marco de estos principios fundamentales.

El principio de universalidad implica que los titulares de los derechos sean todas las personas, sin distinción alguna, por el simple hecho de ser seres humanos. Bajo esta perspectiva, la universalidad también es útil para deducir la inalienabilidad y no negociabilidad de estos derechos. En palabras de Luigi Ferrajoli, si los derechos fundamentales son normativamente de “todos” (los miembros de una determinada clase de sujetos), no son alienables o negociables, sino que corresponden, por decirlo de algún modo, a prerrogativas no contingentes e inalterables de sus titulares y a otros límites y vínculos insalvables para todos los poderes, tanto públicos como privados. Que no sean alienables o negociables significa, en otras palabras, que los derechos no son disponibles y esta no disponibilidad es tanto activa (puesto que no son disponibles por el sujeto que es su titular), como pasiva (puesto que no son disponibles, expropiables o puestos a disposición de otros sujetos, incluyendo sobre todo al Estado).¹⁷

En los tiempos actuales, las características mencionadas de no negociabilidad y no alienabilidad son muy importantes, pues sirven, entre otras cosas, para poner a los derechos fuera del alcance de la lógica neoabsolutista del “mercado” que todo lo traduce en términos de productividad y ganancia; al no ser alienables ni disponibles los derechos se convierten en un verdadero “coto vedado”, para usar la expresión de Ernesto Garzón Valdés.¹⁸

La indivisibilidad e interdependencia, por su parte, implican que cada uno de los derechos reconocidos en la Constitución o en los tratados internacionales, sean éstos civiles o políticos (como la igualdad ante la ley o la libertad de expresión); económicos, sociales o culturales (como el derecho

¹⁷ FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, pp. 39 y 47.

¹⁸ GARZÓN VALDÉS, Ernesto, “Representación y democracia”, en *Derecho, ética y política*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, pp. 644 y ss.

a la educación o al trabajo) o colectivos (como el derecho al desarrollo), se encuentran interrelacionados y, por tanto, dependen unos de otros. De esta forma, el avance que tenga cada uno de estos derechos, influirá y facilitará el desarrollo del resto de ellos; pero del mismo modo, la privación o violación de un derecho afectará de manera negativa a los demás. Por ello la importancia de establecer expresamente la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, ya que los alcances de cada uno de ellos dependerán en buena medida del desarrollo de otros derechos pues ¿qué valor tendría, por mencionar sólo un caso, la libertad de expresión si no existiera el derecho a la educación?.¹⁹

La indivisibilidad e interdependencia reconocidas como principios constitucionales, se convierten así en un dique que contiene el cauce de aquellas políticas públicas que se enfocan en mayor medida sólo a un bloque de derechos, dejando de lado los demás, ya sea en aras de la existencia de una jerarquía entre ellos o porque posponen su vigencia para —en teoría— su posterior y más espontáneo cumplimiento.

Finalmente, al establecer la progresividad como principio que deben seguir las autoridades, se pretende que éstas no solamente tomen las medidas necesarias para garantizar la vigencia de los Derechos Humanos, sino que también se emprendan acciones a fin de que no se dé marcha atrás en los niveles de protección ya alcanzados. Este principio se traduce entonces en una garantía de tipo político que implica la no regresividad en el ejercicio de los derechos²⁰ y, al mismo tiempo, en el deber positivo del Estado de actuar destinando los recursos necesarios (administrativos, económicos, etc.) para

¹⁹ Ejemplos como éste abundan y es que, como señala John Humprey, el reconocimiento del hecho de que, sin derechos económicos, sociales y culturales, los derechos civiles y políticos prácticamente carecerían de significado para la mayoría de las personas, constituye la característica principal del enfoque de la implementación internacional de los derechos humanos que habría de prevalecer en el siglo pasado. HUMPREY, John, “The international Law of Human Rights in the Middle Twentieth Century”, en *The Present State of International Law and Other Essays*, Deventer, Kluwer, 1973, p. 101.

²⁰ Lo que implicaría que sólo serían admisibles aquellas restricciones capaces de superar un estricto escrutinio de razonabilidad, como por ejemplo, aquellas que resultasen indispensables para la expansión general del sistema de derechos o que respetaran, en todo caso, los principios de compensación adecuada y de prioridad del más débil (favor debilis). Al respecto véase PISARELLO, Gerardo, “Del Estado social tradicional al Estado social constitucional: por una protección compleja de los derechos sociales”, en CARBONELL, Miguel (Compilador), *Teoría constitucional y derechos fundamentales*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2002, p. 124.

lograr alcanzar siempre en mayor grado aquellos estándares necesarios para llevar una vida digna.

Bajo el marco de estos principios, las autoridades deben por tanto cumplir con cuatro deberes: 1) Promover los Derechos Humanos, es decir, realizar todas las adecuaciones necesarias en la estructura social, económica y cultural del país para que todas las personas puedan disfrutar de esos derechos y convertirse, como ya se dijo, en agentes activos que procuren la vigencia de los mismos; 2) Respetar los derechos, esto es, abstenerse de las acciones u omisiones que puedan ir en detrimento de los derechos de las personas; 3) Proteger los Derechos Humanos, lo que implica que las autoridades deben tomar todas las medidas necesarias para que no se violen estos derechos, y 4) Garantizar los derechos, en el sentido de asegurar que todas las personas puedan gozar y ejercer los derechos de los que son titulares.

El Estado mexicano, señala también el artículo primero constitucional a partir de la reforma, debe prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones de derechos humanos. En este sentido, es interesante destacar la necesidad de prevenir las violaciones, lo que siempre resultará más “barato” que actuar cuando ya han acontecido.

La prevención de las violaciones a los derechos se puede dar en varios ámbitos y niveles. Desde luego, se deben difundir los derechos y su contenido, de forma que tanto autoridades como particulares conozcan lo que señalan la Constitución y los tratados internacionales. El conocimiento y difusión de los derechos es una valiosa herramienta para prevenir su posible violación. Por esta razón, cobra especial importancia el hecho de que con la reforma constitucional se haya establecido en el artículo 3 de nuestra Carta Magna que la educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente las facultades del ser humano y fomentará en él el respeto a los Derechos Humanos.

Por otra parte, hay que capacitar a los agentes de la autoridad de forma que puedan llevar a cabo las tareas que les encomienda la ley de forma respetuosa con los derechos. Esto es especialmente importante respecto de los funcionarios vinculados con temas de seguridad pública. Aunque a veces se dice que la eficacia del Estado en la persecución de los delincuentes requiere de cierta “laxitud” en la observancia de los derechos, lo cierto es que no hay ningún tipo de incompatibilidad entre derechos humanos y seguridad pública. Por el contrario: no habrá seguridad para nadie si no se respetan los Derechos Humanos.

Además, debemos tener claro que también la seguridad pública de todas las personas es un derecho humano y que capacitando a los funcionarios que velan por la seguridad también se pueden prevenir muchas violaciones a los derechos. Sobre este tema, en la Recomendación General número 12 emitida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre el uso ilegítimo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios o servidores públicos encargados de hacer cumplir la ley²¹ se señaló que, durante el periodo comprendido de junio de 1990 al 31 de diciembre de 2005, se recibieron en total 3,928 quejas relacionadas con el uso ilegítimo de la fuerza y de las armas de fuego, de las cuales 2,081 correspondían a cateos y visitas domiciliarias ilegales; 617 como violación al derecho a la integridad personal; 466 como violación al derecho a la vida; 304 como intimidación; 291 como amenazas; 76 como empleo arbitrario de la fuerza pública; 57 como atentados a la propiedad; 25 como violación al derecho de la integridad de los menores; seis como ejecución sumaria o extrajudicial, y cinco como violación a los derechos a la libertad de reunión y de asociación.

Cabe resaltar, como se indica en la misma recomendación, que estas cifras podrían ser mayores ya que frecuentemente, y de conformidad con lo señalado por el Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Seguridad, así como por la Encuesta Nacional Sobre Delitos No Denunciados de la CNDH, sólo se denuncia el 20% de los delitos que se cometen. Por eso es necesario, como señaló la Comisión, que se encuentre un equilibrio entre el interés del individuo en libertad frente a la interferencia gubernamental, y el interés público colectivo en la prevención del delito y la aprehensión de quien lo cometió, pues hoy por hoy, la obligación de salvaguardar el orden, la paz pública y los derechos humanos se traduce en la imposición de determinadas formas de actuar por parte de la autoridad previstas en normas nacionales e internacionales, así como en el fortalecimiento de las políticas públicas y de medidas eficaces para la prevención del delito.²²

²¹ Dictada el 26 de enero de 2006.

²² Estas formas de actuar son señaladas por la CNDH dentro de la Recomendación General citada, en donde se indica que “sobre el uso legítimo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios o servidores públicos encargados de hacer cumplir la ley existen principios comunes y esenciales que rigen el uso de las mismas, como son la legalidad, la congruencia, la oportunidad y la proporcionalidad. La legalidad se refiere a que los actos que realicen dichos servidores públicos deben estar expresamente previstos en las normas jurídicas. La congruencia es la utilización del medio adecuado e idóneo que menos perjudique a la persona y a la sociedad. La oportunidad consiste en que dichos fun-

Una tercera forma de prevención reside en la creación o (en su caso) mejoramiento de los mecanismos internos de supervisión y seguimiento en los órganos públicos. Cuando un funcionario sabe que está siendo vigilado de cerca y que todos sus actos deben pasar por un escrutinio y supervisión, se cuida mucho más en lo que hace. Por tanto, la finalidad de estos mecanismos adquiere una importancia fundamental, pues a través de ellos se asegura la correspondencia de la actividad de los servidores públicos con ciertas normas y principios en los que se basan institucionalmente, evitando así que se presenten actividades o hechos que pudieran infringirlos.

La falta de una adecuada investigación de las violaciones de Derechos Humanos ya le ha generado al Estado mexicano algunas condenas en el ámbito internacional,²³ por lo que el mejoramiento de las estructuras ins-

cionarios deben actuar inmediatamente, con su mejor decisión, rapidez y eficacia cuando la vida u otro bien jurídico de alto valor estén en grave e inminente peligro y no haya más remedio que neutralizar con la fuerza o con las armas rápidamente al causante del mismo. Mientras que la proporcionalidad significa la delimitación en abstracto de la relación de adecuación entre medio y fin en las hipótesis imaginables de uso de fuerza y armas de fuego y la ponderación de bienes en cada caso concreto”.

Además, en esta Recomendación se indica también que los servidores públicos o funcionarios encargados de hacer cumplir la ley tienen como deberes legales conducirse siempre con apego al orden jurídico y el respeto a los Derechos Humanos; prestar auxilio a las personas amenazadas por algún peligro o que hayan sido víctimas de algún delito, así como brindar protección a sus bienes y derechos; cumplir sus funciones sin discriminar a persona alguna; abstenerse de infligir, tolerar o permitir actos de tortura u otros tratos o sanciones crueles, inhumanos o degradantes; tratar con respeto a todas las personas, debiendo abstenerse de todo acto arbitrario y de limitar indebidamente el ejercicio de los derechos que pacíficamente realice la población; desempeñar su misión sin solicitar ni aceptar compensaciones, pagos o gratificaciones distintas a las previstas legalmente y oponerse a cualquier acto de corrupción; abstenerse de realizar detenciones arbitrarias; velar por la vida e integridad física de las personas detenidas; participar en operativos de coordinación con otras corporaciones policiales y proporcionarles el apoyo que proceda; obedecer las órdenes legítimas de los superiores jerárquicos, y preservar el secreto de los asuntos que por razón del desempeño de su función conozcan.

²³ A partir del año 2009, por ejemplo, el Estado mexicano ha sido condenado por la Corte Interamericana por las desapariciones y homicidios de Esmeralda Herrera Monreal, Claudia Ivette González y Laura Berenice Ramos Monarrez, cuyos cuerpos fueron encontrados en el campo algodonerero de Ciudad Juárez el 6 de noviembre de 2001; por la desaparición forzada de Rosendo Radilla y por la violación sexual contra las indígenas Velentina Rosendo e Inés Fernández, así como por los tratos crueles, inhumanos y degradantes que sufrieron los campesinos ecologistas Rodolfo Montiel y Teodoro Cabrera, al ser detenidos por el Ejército el 2 de mayo de 1999 en Pizotla, Guerrero.

titucionales encargadas de realizar ese trabajo deberá ser sustancialmente incrementado para evitar futuras condenas y, sobre todo, para poder cumplir con el nuevo mandato constitucional.

V. ASILO Y REFUGIO

La reforma adiciona un nuevo párrafo segundo al artículo 11 constitucional. Dicha adición se da en el contexto de la importante reforma en materia de Derechos Humanos que venimos comentando, la cual modifica distintos artículos de nuestra Carta Magna y que ha sido calificada con razón como la más profunda y modernizadora en décadas.

Uno de los signos de esa reforma es precisamente la vocación de insertar a México en los parámetros internacionales de protección de los Derechos Fundamentales. Tal vocación se refleja, por citar solamente unos ejemplos, en el ya mencionado rango constitucional que se les reconoce a los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos (artículo 1) y en reconocimiento de que la protección de los Derechos Humanos debe ser un principio guía de la acción exterior del Estado mexicano (artículo 89 fracción x). Es en ese contexto en el que debe comprenderse el nuevo párrafo segundo del artículo onceavo constitucional.

El nuevo párrafo del artículo onceavo permite distinguir entre dos figuras jurídicas: el asilo y el refugio, pero además nos indica también que los motivos por los que puede solicitarse cada una son igualmente diferentes. El asilo se puede solicitar por persecuciones basadas en cuestiones políticas, mientras que en el caso del refugio se deben argumentar causas de carácter humanitario. Podríamos decir entonces que el asilo se solicita en casos de persecución ideológica entendida en sentido amplio, sin reducir el término “política” a cuestiones meramente electorales. Por su parte, el refugio debe proceder cuando se acrediten violaciones a los derechos sociales, como sería el caso en que tales derechos fueran evidente y masivamente violados por un país; o incluso si fueran violados en perjuicio solamente del solicitante de refugio o de sus familiares.²⁴

²⁴ Actualmente, el artículo 13 de la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria señala que la condición de refugiado se reconocerá a todo extranjero que se encuentre en territorio nacional, bajo alguno de los siguientes supuestos:

I. Que debido a fundados temores de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, género, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se

El contemplar las figuras del asilo y refugio expresamente en la Constitución tiene gran valía para las personas que recurren a estas figuras jurídicas, pues como se señala en el Plan de Acción del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, a pesar de que éstos y los solicitantes de asilo sólo conforman una porción relativamente pequeña de los movimientos mundiales de personas, con mucha frecuencia se trasladan de un país o de un continente al otro al igual que otras personas que lo hacen por razones diferentes y que no están relacionadas con la protección. Además, la mayoría de las veces dichos movimientos son irregulares, en el sentido que tienen lugar sin la documentación requerida y frecuentemente involucran a delincuentes y traficantes de personas, por lo que quienes viajan de esta manera a menudo ponen sus vidas en riesgo, son obligados a viajar en condiciones inhumanas y pueden ser objeto de explotación y abuso.²⁵

Por estos motivos, la reforma al artículo once constitucional nos pone ante la reflexión de fondo acerca del papel que hoy en día tiene en nuestro mundo globalizado el derecho de asilo y refugio, es decir, el derecho de toda persona a ser recibida en un determinado Estado cuando concurren ciertas circunstancias que no le permitan seguir viviendo en el suyo. Se trata de un tema que nos evidencia importantes dilemas, jurídicos y políticos. Parece difícil de sostener la universalidad de los derechos y su carácter de protecciones esenciales para todos los seres humanos, si dichas protecciones son negadas a las personas que se encuentran en la peor situación de todas: aque-

encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él;

II. Que ha huido de su país de origen, porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público, y

III. Que debido a circunstancias que hayan surgido en su país de origen o como resultado de actividades realizadas, durante su estancia en territorio nacional, tenga fundados temores de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, género, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, o su vida, seguridad o libertad pudieran ser amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público.

²⁵ ACNUR, *La protección de refugiados y la migración mixta: El Plan de Acción de los 10 Puntos*, 2007. Disponible en: www.acnur.org.

lla en la que no solo no cuentan con la protección de su Estado, sino que son perseguidas y violentadas por éste. La desprotección en que se encuentran en todo el mundo los refugiados, los apátridas, los inmigrantes ilegales, los “sin papeles”, es algo frente a lo que no podemos cerrar los ojos.

En consecuencia, la reforma del artículo onceavo de la Constitución debe ser el punto de partida para que, siguiendo las líneas de acción señaladas por la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, se adopten de manera más específica en nuestro país medidas para establecer sistemas de ingreso que permitan identificar a las personas recién llegadas necesitadas de protección internacional y para brindarles soluciones apropiadas y diferenciadas, conjuntamente con las demás soluciones que deben ser buscadas para otros grupos involucrados en los movimientos migratorios de carácter mixto.

VI. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA POLÍTICA EXTERIOR DE MÉXICO

La reforma que estamos comentando también adiciona la fracción x del artículo 89 constitucional para efecto de incorporar como principios de la política exterior del Estado mexicano, la cual corresponde desarrollar al Presidente de la República, “el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos”.

Esto implica que los Derechos Humanos se convierten en un eje rector de la diplomacia mexicana y que no se puede seguir siendo neutral frente a sus violaciones. Si se acreditan violaciones de Derechos Humanos, México debe sumarse a las condenas internacionales y aplicar las sanciones diplomáticas que correspondan según el ordenamiento jurídico aplicable.

No se puede decir que se tiene un compromiso con los derechos si solamente se les defiende y protege en territorio nacional. La actuación del Estado mexicano debe ser congruente dentro y fuera de sus fronteras. Lo mismo que se defiende hacia adentro debe ser defendido afuera.

En este contexto, la actuación de México ante los organismos mundiales y regionales de Derechos Humanos debe ser más activa y clara en defensa de estos derechos. Desde hace años México tiene una diplomacia de alto nivel, alimentada por un servicio de carrera que se encuentra entre los mejores del país, de modo que cuenta con los elementos humanos preparados y necesarios para poder realizar a plenitud el nuevo mandato del artículo 89 fracción x de nuestra Carta Magna.

Lo anterior reviste gran importancia debido a que los Derechos Humanos son un tema que se encuentra, en gran medida, dentro de la agenda del sistema global. Ello porque a pesar de que la preeminencia de los tratados y los acuerdos multilaterales subraya que los Derechos Humanos pertenecen a todos los sujetos del sistema internacional y, por tanto, los Estados reconocen ser portadores de responsabilidad jurídica —además de política— en el respeto de estos derechos, sólo algunos países y bajo ciertas condiciones aceptan que se les pueda llamar a juicio por dicha responsabilidad.²⁶ Es por estos motivos que la reforma constitucional debe servir a nuestro país como catalizador para tener un papel más activo en el concierto internacional que debe continuar afianzándose para lograr una efectiva garantía de los Derechos Humanos.

VII. MEJORES DERECHOS, MEJORES GARANTÍAS

Si la proclamación de los Derechos Humanos no viene acompañada de un adecuado régimen de garantías que sirvan para prevenir y en su caso sancionar las violaciones a tales derechos, servirá de muy poco. Por eso es que la reforma del 10 de junio de 2011 contempla también un fortalecimiento importante de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y de las comisiones locales encargadas del mismo tema.

De acuerdo con el nuevo texto del artículo 102 apartado B, se obliga a los servidores públicos que no acepten las recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos o de las respectivas comisiones estatales, a fundar y motivar su negativa, así como a hacerla pública. Toda recomendación debe ser contestada, tanto si es aceptada como si es rechazada.

En caso de que alguna autoridad rechace una recomendación, puede ser citada por el Senado o por la Comisión Permanente (si la recomendación proviene de la CNDH) o bien por la legislatura local (si la recomendación fue expedida por una comisión estatal).

Esta modificación da mayor fuerza a las recomendaciones de los organismos protectores de los Derechos Humanos, lo que representa un cambio importante pues los titulares de estos organismos habían manifestado su interés durante mucho tiempo en que sus recomendaciones fueran cumplidas. Un

²⁶ Véase ATTINÀ, Fulvio, *El sistema político*, *op. cit.*, pp. 214 -215.

ejemplo de ello es el siguiente texto proveniente del *ombudsman* de Yucatán, en el que se señalaba que:

“Lamentablemente, 54% de nuestras Recomendaciones no se han cumplido. Destacan en el cumplimiento las oficinas del gobierno estatal, que han aceptado y cumplido todas las Recomendaciones, con excepción de la Procuraduría General de Justicia, que de las 12 recibidas ha aceptado 11, pero no ha cumplido ninguna, a pesar de que las violaciones documentadas corresponden a causas tan graves como tortura, dilación en la procuración de justicia, detenciones ilegales, retenciones injustificadas y violaciones a los derechos de menores de edad.”²⁷

Con la reforma constitucional se espera, como se señaló en el proceso legislativo, que este problema disminuya y que la fuerza moral que era la única con la que contaban las recomendaciones de los organismos protectores de los Derechos Humanos, se vea fortalecida en una doble vertiente. Por un lado, se otorga mayor relevancia a las resoluciones emitidas por la CNDH, pues el funcionario público al que van dirigidas las recomendaciones tendrá presente la posibilidad de ser llamado a comparecer para explicar el motivo de la negativa; pero a su vez se contribuye a profesionalizar el actuar de la Comisión, ya que las resoluciones deberán ser acompañadas de amplios y mayores fundamentos ante la posibilidad de que la misma autoridad cuente con elementos para revertir o desmentir los supuestos que acompañan dicha resolución.

Esto generará un mayor control político por parte del Senado y las legislaturas locales sobre las autoridades, lo que se espera redunde en una mayor eficacia de la actuación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y sus homólogas en las entidades federativas. Y es que sólo perfeccionando los mecanismos de protección de los derechos humanos se evitará, como menciona Rubio Llorente, que éstos “sean simples hojas de parra que la propaganda utiliza para cubrir, hacia el exterior y hacia el interior, las vergüenzas reales”.²⁸

²⁷ Información dirigida a Anders Kompas, Representante del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, por parte de la Federación de organismos públicos de Derechos Humanos por medio de su representante ante el Comité de Seguimiento del Acuerdo de Cooperación Técnica, Mtra. Ma. Eugenia Ávila, el 15 de septiembre de 2003.

²⁸ RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, *La forma del poder (Estudios sobre la constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 630.

Además, en la reforma se establece también por mandato constitucional un mecanismo de consulta pública y transparente para la elección del titular de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y para los miembros del Consejo Consultivo de la propia Comisión.

VIII. CONCLUSIÓN

Como puede verse, la reforma a la Constitución mexicana aporta elementos interesantes para caminar hacia una globalización con rostro humano, en la que los derechos sean el principal referente de la actuación pública y de la convivencia civil pacífica.

Los derechos humanos son el parámetro de valoración para poder saber si estamos avanzando, estamos estancados o estamos retrocediendo en el respeto a los valores más importantes del ser humano, los cuales son compartidos por todas las personas con independencia de su lugar de nacimiento, raza, religión, preferencias sexuales, ideología, etcétera. En ello radica la importancia de la reforma constitucional, pues con ella se logró de algún modo, en el campo de los derechos, diluir las fronteras de la política doméstica que había retrasado tanto la evolución del sistema jurídico mexicano y se consiguió transformar el proceso de toma de decisiones políticas, cambiando el contexto institucional a través de la modificación del marco jurídico.

Ahora, como siempre sucede en el constitucionalismo de América Latina, una vez que la reforma ha sido aprobada y publicada falta la parte más difícil: convertirla en realidad a través de la tarea dedicada y comprometida de funcionarios públicos, jueces, organizaciones sociales y académicos. Ese será nuestro gran reto en los años por venir.