



Graciela Rodríguez Manzo
Juan Carlos Arjona Estévez
Zamir Fajardo Morales

Bloque de constitucionalidad en México



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO
México

2



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO
México



COEDICIÓN: Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF).

CONTENIDOS: Graciela Rodríguez Manzo, abogada egresada de la Escuela Libre de Derecho. Maestra en Derechos Fundamentales por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Profesora de la Cátedra de Derechos Fundamentales de la Escuela Libre de Derecho. De 2004 a la fecha, se dedica al litigio estratégico de derechos humanos ante instancias internas e internacionales. Actualmente es co-directora de litiga, organización de litigio estratégico de derechos humanos, A. C. (Litiga OLE). Tiene varias publicaciones en materia de derechos humanos; Juan Carlos Arjona Estévez, es licenciado en Derecho y maestro en Derechos Humanos por la Universidad Iberoamericana, Ciudad de México. Fue Humphrey Fellow adscrito en la Universidad de Minnesota (Fulbright Program) y actualmente es candidato a doctor en derecho por American University, gracias al apoyo financiero del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, y de la Secretaría de Educación Pública y Zamir Fajardo Morales, estudió la licenciatura y la maestría en Derecho en la Universidad Nacional de Colombia y actualmente cursa una maestría en Derecho en la UNAM; también cuenta con estudios en Ciencias Políticas y Administrativas. Sus principales áreas de trabajo son derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos, dentro de las cuales cuenta varias publicaciones y con experiencia docente relacionada. Actualmente es asesor en la Presidencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México.

GRUPO COORDINADOR DE LA METODOLOGÍA: Magdalena Cervantes Alcayde (SCJN), Luis Miguel Cano (SCJN), Marycarmen Color Vargas (OACNUDH), Ricardo Alberto Ortega Soriano (CDHDF), Ana Karina Ascencio Aguirre (CDHDF) y José Ricardo Robles Zamarripa (CDHDF).

CONSULTORÍA PEDAGÓGICA: Viridiana Anaíd Lobato Curiel.

EDITOR RESPONSABLE: Alberto Nava Cortez. CUIDADO DE LA EDICIÓN: Bárbara Lara Ramírez y Haidé Méndez Barbosa. DISEÑO Y FORMACIÓN: María Eugenia Lucero Saviñón, Ana Lilia González Chávez y Gabriela Anaya Almaguer. CORRECCIÓN DE ESTILO: Haidé Méndez Barbosa y Sylvia Sod Schwartz. DISTRIBUCIÓN: Jacqueline Ortega Torres, María Elena Barro Farías, Eduardo Gutiérrez Pimentel y José Zamora Alvarado.

Primera edición, 2013

D. R. © 2013, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal
Av. Universidad 1449, col. Florida, pueblo de Axotla, del. Álvaro Obregón, 01030 México, D. F.
www.cdhdh.org.mx

D. R. © 2013, Suprema Corte de Justicia de la Nación
Av. José María Pino Suárez núm. 2, col. Centro, del. Cuauhtémoc, 06065 México, D. F.
www.scjn.gob.mx

D. R. © 2013, Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
Alejandro Dumas núm. 165, col. Polanco, del. Miguel Hidalgo, 11560 México, D. F.
www.hchr.org.mx

ISBN: 978-607-468-545-9 (Obra completa)
ISBN: 978-607-468-547-3 (Módulo 2)

El contenido de los módulos que conforman este proyecto es responsabilidad exclusiva de las y los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la SCJN, la OACNUDH, la CDHDF ni de las instituciones a las que se encuentran adscritos.

Ejemplar de distribución gratuita. Prohibida su venta.

Se autoriza la reproducción total o parcial de la presente publicación siempre y cuando se cite a la fuente.

Índice

Presentación	5
Presentación del módulo	7
1. Contenido del módulo	9
Presentación de la problemática	14
1. Primer diagnóstico	15
Análisis conceptual del bloque de constitucionalidad	17
1. ¿Qué es el bloque de constitucionalidad?	17
a) Ejercicio para analizar los conceptos	19
2. Alcance del concepto	20
a) Ejercicio para analizar los conceptos	22
3. Origen doctrinario del bloque de constitucionalidad	25
4. Conceptos generales sobre el alcance del bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos. El derecho internacional de los derechos humanos	26
Alcances y perspectivas desde el derecho comparado	33
1. Segundo diagnóstico	33
a) Caso	33
b) Identificación de fuentes	34

El derecho constitucional mexicano y el bloque de constitucionalidad.	44
1. ¿Bloque de constitucionalidad previo a la reforma?	44
2. ¿Bloque de constitucionalidad posterior a la reforma?	52
3. Retos y perspectivas del bloque de constitucionalidad	57
Evaluación final	59
Materiales de consulta	67

Presentación

La reforma constitucional en materia de derechos humanos que entró en vigor en junio de 2011 colocó en el centro de la actuación del Estado mexicano la protección y garantía de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por éste. Por ello, se trata de una reforma que impacta de manera sustantiva en la labor de todas las autoridades del país, toda vez que deben hacer efectiva la aplicación de la totalidad de las obligaciones reconocidas constitucionalmente.

Las instituciones a cargo de la elaboración de la Metodología para la Enseñanza de la Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos, ReformaDH, reiteran su posición en el sentido de que todas las autoridades sin excepción se encuentran obligadas a asumir una responsabilidad de Estado en la implementación de esta compleja transformación constitucional; y, en especial, reconocen aquella que enfrentan las y los operadores de justicia, particularmente quienes tienen en sus manos la impartición de justicia o funciones asociadas con la defensa –tanto jurisdiccional como no jurisdiccional– de los derechos humanos, para desarrollar todas sus acciones desde el nuevo paradigma que supone la incorporación de una perspectiva de derechos humanos.

Lo anterior implica, entre otras cuestiones, el replanteamiento de estructuras y categorías de pensamiento utilizadas tradicionalmente por las y los juristas, además del desarrollo de una profunda reflexión sobre el papel de la impartición de justicia en un Estado democrático y constitucional de derecho.

En estas condiciones, es importante resaltar que un cambio de tal envergadura requiere de estrategias y mecanismos adecuados y eficaces para garantizar que las nuevas disposiciones constitucionales alcancen los fines para los cuales han sido diseñadas. Por tal motivo, asegurar el efecto útil de la reforma constitucional antes señalada sólo será posible en la medida en que las instituciones, la sociedad y la academia exploren a profundidad los alcances de la multiplicidad de herramientas con las que ahora cuentan de manera indubitable.

El material que se encuentra a su disposición ha sido elaborado a partir de una metodología de enseñanza basada en el análisis de casos y problemas, cuya finalidad primordial consiste en proporcionar a las y los lectores –desde operadoras y operadores jurídicos hasta cualquier persona interesada– una orientación clara y didáctica para la aplicación práctica de las herramientas hermenéuticas y conceptuales que proporciona el nuevo marco constitucional inaugurado a partir de 2011.

Asimismo, el presente esfuerzo busca que las personas desarrollen competencias para realizar el diagnóstico de casos, así como estimular sus capacidades de investigación en aras de fortalecer los procesos de argumentación mediante los cuales se soportan los elementos para la solución de los problemas jurídicos.

Al respecto, es necesario apuntar que los contenidos propuestos en cada uno de los módulos que conforman la presente metodología fueron contruidos con la expectativa de desarrollar un piso mínimo sobre el cual puedan cimentarse a futuro otras aproximaciones a la temática, por lo que, desde luego, pueden ser objeto de una mayor profundización en el marco de diseños académicos más amplios a través de planes y/o programas de estudio de las propias universidades.

Las instituciones que hemos participado en este esfuerzo esperamos que la Metodología para la Enseñanza de la Reforma Constitucional en Derechos Humanos, desarrollada para la elaboración del presente material, contribuya a fortalecer los procesos de transformación de la cultura jurídica del país y sienta las bases de métodos de enseñanza del derecho a partir de nuevos esquemas y metodologías acordes con el enfoque de derechos humanos.

Min. Juan N. Silva Meza
Ministro Presidente de la
Suprema Corte de Justicia de la
Nación

Sr. Javier Hernández Valencia
Representante en México de
la Alta Comisionada de las
Naciones Unidas para los
Derechos Humanos

Dr. Luis A. González Placencia
Presidente de la Comisión de
Derechos Humanos del Distrito
Federal

Presentación del módulo

El presente módulo busca aportar los principales elementos teóricos, analíticos y normativos que permitan aproximarse a las normas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) en materia de derechos humanos que remiten expresamente a los tratados internacionales y posibiliten entender su alcance jurídico. Para este propósito se explican cuáles normas de la CPEUM están relacionadas con el módulo y cuál es su contenido y alcance a la luz del desarrollo doctrinal y de la revisión comparada de los contenidos con otras constituciones de la región.

En este módulo analizaremos el bloque de constitucionalidad, aportaremos elementos teórico-prácticos suficientes para construir respuestas puntuales a las siguientes preguntas: ¿cuál es el origen de esta figura?, ¿qué es, cómo se le entiende y cómo se emplea en otros ordenamientos constitucionales?, ¿para qué sirve?, ¿se había contemplado en el ordenamiento jurídico mexicano?, ¿se ha integrado a partir de la reforma constitucional de derechos humanos del 10 de junio de 2011?, ¿en qué distintas variantes es posible que se haya incorporado?, ¿cómo se puede usar de forma adecuada en la práctica para mejorar el respeto y garantía de los derechos humanos?, ¿qué obligaciones conlleva para quienes tienen labores jurisdiccionales?, ¿qué oportunidades abre para quienes defienden los derechos humanos?, ¿cuáles son sus retos y perspectivas? En suma, este módulo ofrecerá herramientas analíticas para que las operadoras y operadores jurídicos –y en general cualquier persona– puedan resolver casos concretos en los contextos en que desarrollan su quehacer profesional.

Si se quisiera plantear en los términos más simples la cuestión central debatida en torno a la idea de bloque de constitucionalidad, habría que valorar que en la visión tradicional, imperante en la etapa moderna de construcción y percepción del derecho, los sistemas jurídicos se han considerado como conjuntos de normas cuya coherencia interna depende de su ordenación jerárquica, o en otras palabras, que tienen consistencia lógica en la medida en que existe una pirámide en cuya cúspide se encuentra la Constitución, ley fundamental, norma fundante del sistema, que prevé la forma en la que se crean las demás normas, las cuales nunca pueden contradecirla, a riesgo de ser expulsadas del propio sistema.

Desde ese enfoque tradicional positivista, la Constitución, como ordenamiento normativo, suele entenderse como un conjunto de disposiciones cerrado, contenido en un único texto, que posee la máxima jerarquía dentro del sistema jurídico, que le sirve de soporte y a partir del cual se desarrolla toda la legislación secundaria, lo que al final de cuentas implica que toda actuación de autoridad, todo derecho de las personas y toda obligación correlativa, para que operen como normas constitucionales, deben estar expresamente señaladas en la *Constitución escrita*. La norma constitucional se erige como módulo de toda normatividad secundaria, a partir de una serie de principios y reglas que las normas inferiores deben de hacer operativos en la vida cotidiana de las personas. Por ello, al existir cláusulas de apertura en el texto constitucional que incorporan normas provenientes del derecho internacional, se inicia una confusión doctrinal sobre dos temas interconectados pero con objetivos diferenciados desde la propia Constitución. Por un lado, el procedimiento de incorporación del derecho internacional al derecho interno, que exige una relación previa de jerarquización de las normas, con el objeto de evaluar que la norma a incorporar cumple con los principios y reglas fundamentales en un país determinado; y por otro lado, el reconocimiento de dichas normas como constitucionales, a partir de la cláusula de apertura que las integra al texto constitucional, en virtud de que la Constitución reconoce en esas mismas normas una serie de principios y reglas indispensables para conducir el actuar de las autoridades en ese país. La confusión surge porque una misma norma –la internacional– en su proceso de incorporación al derecho nacional, es inferior a la norma constitucional, pero una vez integrada al sistema jurídico respectivo, adquiere para ciertos efectos rango constitucional.

A su vez, desde el momento en que se ha consolidado la idea del Estado constitucional de derecho, como una evolución del estado de derecho, la Constitución ha monopolizado para sí una tercera función, la de establecer los parámetros de control de la validez de todas las demás fuentes de derecho que ella misma ha incorporado al ordenamiento jurídico del cual es la norma fundante, razón en la que se basa que cualquier norma, incluidas las provenientes del derecho internacional, deben de pasar por un estudio de regularidad con el derecho constitucional, antes de ser integradas por completo al sistema jurídico de que se trate.

Todo ello acarrea consecuencias para el respeto y garantía de los derechos humanos, en tanto que estos derechos normalmente conforman uno de los dos grandes rubros de los contenidos desarrollados en una Constitución, a la par que el conjunto de disposiciones que en ella organizan a los poderes constituidos, a los órganos de autoridad. Siendo así, la jerarquía de las normas constitucionales se ha trasladado a los derechos humanos, imponiéndose éstos como parámetros de validez de toda actuación de autoridad. No hay duda que tal circunstancia ha significado un avance, pero a la vez plantea una serie de interrogantes, ¿qué sucede con los derechos humanos que no son reconocidos en un texto constitucional?, ¿qué pasa si un derecho humano es reconocido, pero su contenido es oscuro, vago o ambiguo?, y ¿qué actuar debe operar cuando una restricción constitucional a un derecho humano responde a situaciones de excepcionalidad, de sucesos históricos o de tradición cultural enmarcadas dentro de un discurso mayoritario?

Pues bien, el bloque de constitucionalidad se inserta en este contexto para dar respuesta al cuestionamiento recién esbozado. Esta figura en apariencia rompe, o por lo menos matiza de una forma importante, la estructura monolítica que se ha descrito. Ahí donde se prevé un bloque de constitucionalidad, las

normas con jerarquía constitucional se multiplican más allá de las fronteras de un texto constitucional cerrado, para incorporar aquellas normas que se contemplan principios y reglas que universal o regionalmente se han considerado indispensables para el respeto de la dignidad y el desarrollo humano. De esta de forma, las normas que imponen parámetros de validez no se limitan a las contenidas en el texto escrito de la Constitución y por ende las normas que sirven como fuente para identificar el establecimiento de derechos humanos no son únicamente los preceptos de la Constitución escrita; de ahí que en la dogmática neoconstitucionalista cobren particular relevancia las normas con contenido *materialmente constitucional* pese a que no se encuentren establecidas expresamente en el texto escrito de la Carta Magna. Reflexionar sobre el impacto de este fenómeno en la labor jurisdiccional y en la defensa de los derechos humanos, a la luz de las reformas constitucionales del 6 y 10 de junio de 2011, delimita teóricamente el objetivo del presente módulo.

1. Contenido del módulo

Como punto de partida, el módulo retoma y analiza los artículos constitucionales que la y los autores implícitamente recogen de la idea de bloque de constitucionalidad y que abordan desde una perspectiva conceptual: concepto, origen doctrinario y alcance. En una segunda parte se analiza el bloque de constitucionalidad, dejando ver el impacto que tiene el tipo de reenvío a otras normas en la protección de los derechos humanos. Por último, la tercera parte está dedicada a debatir la existencia o no del bloque de constitucionalidad en el sistema jurídico mexicano, retomando para ello tanto las normas constitucionales como los debates que se han dado en la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Aun reconociendo que hasta el cierre de este módulo no hay un acuerdo en la SCJN sobre la reforma constitucional en materia de derechos humanos y lo aprobado en el expediente Varios 912/2010 que introducen componentes de lo que podría denominarse *bloque de constitucionalidad*.

Considerando lo anterior, en este bloque serán referencia obligada los artículos 15, 102, 103, 105, 107 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y especialmente el artículo 1º (véase el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de junio de 2011). Los párrafos primero y segundo del artículo 1º de la CPEUM establecen lo siguiente:

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

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con *esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia* favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.¹

¹ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

Como se puede observar, la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 estableció en el párrafo primero del artículo 1º que la fuente normativa en la que se pueden encontrar reconocidos los derechos humanos y sus garantías es la propia Constitución general de la república y los tratados internacionales de los que México sea parte. El uso de la conjunción copulativa *y* en este caso implica una pregunta jurídica de fondo, a saber: ¿la propia CPEUM está reconociendo con igual valor jurídico sus propias normas junto con las de los tratados internacionales, en tanto fuentes jurídicas para el reconocimiento de los derechos humanos? En el mismo sentido, podríamos preguntarnos también: ¿cuál es el efecto jurídico de que la propia Constitución haga una remisión a los tratados internacionales como fuente de reconocimiento de los derechos humanos?

Por otra parte, el párrafo segundo del citado artículo 1º usa la misma conjunción copulativa *y* para establecer como parámetro de interpretación conforme las normas de la CPEUM junto con las de los tratados internacionales. ¿Esta remisión que hace el propio texto de la Constitución política a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales implica que la propia CPEUM está reconociendo con igual valor jurídico sus propias normas junto con las de los tratados internacionales como parámetro de interpretación constitucional de las normas relativas a derechos humanos?

También podríamos preguntarnos: ¿cuál es el efecto jurídico de que la propia Constitución haga una remisión a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales como parámetro de interpretación conforme de las normas relativas a derechos humanos?

Así, el artículo 15 de la CPEUM establece:

No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

Como se deriva de una simple lectura del tenor literal de esta norma, la propia Constitución prohíbe la celebración de convenios o tratados internacionales que alteren los derechos humanos reconocidos en la CPEUM y en los tratados internacionales. Así, la Constitución plantea un límite material a la competencia de los poderes Ejecutivo y Legislativo de celebrar tratados que modifiquen los derechos humanos indicando que tales derechos están reconocidos en la CPEUM y en los tratados internacionales. Al igual que en el artículo 1º. antes visto, esta norma constitucional está usando la conjunción copulativa *y* para indicar que la fuente normativa en la que están reconocidos los derechos humanos se encuentra tanto en la Carta Magna como en los tratados internacionales de los que México sea parte, de suerte que es válido preguntarnos nuevamente ¿cuál es el efecto jurídico de que la propia Constitución haga una remisión a los tratados internacionales como fuente de reconocimiento de los derechos humanos? Asimismo, podemos preguntarnos si del artículo 15 de la CPEUM se desprende una jerarquización de los tratados internacionales, desde la cual las normas de derechos humanos, reconocidas en los tratados internacionales (junto con las normas constitucionales) son un límite material que la propia Constitución establece a los tratados internacionales en general.

En el artículo 102, apartado B, se crea la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y se indica cuál es su marco de competencia:

El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de *protección de los derechos humanos* que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, *que violen estos derechos*.

[...]

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan *violaciones graves de derechos humanos*, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un estado, el jefe de gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.

Como se observa, en el primer párrafo se indica el ámbito material de competencia refiriéndose a los derechos humanos, sin señalar si estos derechos requerían reconocimiento constitucional únicamente o si podían extender a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales. Ahora, con la reforma del 10 de junio de 2011 se incorpora un último párrafo al artículo 102, apartado B, por el que se dan nuevas facultades en relación con las violaciones graves a derechos humanos. ¿Por qué la Constitución es omisa en identificar a qué derechos humanos se refiere al otorgar estas facultades a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos?

Por su parte, el artículo 103 de la CPEUM establece:

Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

1. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por *esta Constitución, así como por los tratados internacionales* de los que el Estado mexicano sea parte;²

Puede verse que la redacción de esta norma cambia un poco respecto al uso de la conjunción *y*, utilizando en su lugar la conjunción comparativa *así como* que claramente también expresa una relación de similitud entre las normas de los tratados y las de la CPEUM que reconocen derechos humanos.

Esta norma reitera, junto con el párrafo primero del artículo 1º y el artículo 15 de la Carta Magna que los derechos humanos pueden estar reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, por lo que debemos analizar si el uso de la conjunción comparativa *así como* implica que la propia CPEUM está reconociendo con igual valor jurídico sus propias normas junto con las de los

² N. del E.: Las cursivas son de los autores.

tratados internacionales, en tanto fuentes jurídicas para el reconocimiento de los derechos humanos. En otras palabras es válido cuestionarse ¿cuál es el efecto jurídico de que la propia Constitución haga una remisión a los tratados internacionales como fuente de reconocimiento de los derechos humanos? ¿Por qué en un artículo que indica la materia competencial en relación con la materia de amparo se utiliza esta conjunción comparativa y no la copulativa? ¿Qué efectos jurídicos tiene esta diferencia?

Por su parte, el artículo 105, en su fracción II, inciso g, establece lo siguiente:

La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

[...]

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

[...]

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en *esta Constitución y en los tratados internacionales* de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en los estados de la república, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.³

Como se puede constatar con la simple lectura de esta norma, tanto los derechos humanos reconocidos en la CPEUM como los que están en los tratados internacionales conforman el parámetro jurídico para resolver las acciones de inconstitucionalidad que presenten los organismos públicos autónomos de derechos humanos en contra de leyes o tratados que violen los derechos humanos.

Es importante notar que al igual que el artículo 15, esta norma constitucional establece como parámetro de validez material de los tratados, tanto los derechos humanos reconocidos en la CPEUM como en los tratados internacionales. Por ello, es importante preguntarnos nuevamente ¿cuál es el efecto jurídico de que la propia Constitución haga una remisión a los tratados internacionales como fuente de reconocimiento de los derechos humanos? Asimismo, podemos cuestionarnos si del artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM se desprende una jerarquización de los tratados internacionales desde la cual

³ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

las normas de derechos humanos reconocidas en éstos (junto con las normas constitucionales) son un límite material que la propia Constitución establece a los tratados internacionales en general.

Otras interrogantes que cabe formular, de cara a las reformas integrales como las publicadas el 6 y 10 de junio de 2011, se refieren a la intención e impacto de las normas que no fueron reformadas y que podrían tener relación con las normas que sí lo fueron, al momento de definir si existe un bloque de constitucionalidad. En ese sentido, la mención a los artículos 107 y 133 es materia obligada en un análisis de esta naturaleza.

El artículo 107 indica las bases que deberán guiar el procedimiento en materia de juicio de amparo, y en su fracción I señala:

El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola *los derechos reconocidos por esta Constitución* y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.⁴

¿Por qué la Constitución sólo indica en este artículo *derechos reconocidos en la Constitución* y no incorpora la conjunción copulativa *y* o la conjunción comparativa *así como* ? Otra pregunta que nos plantea esta omisión es si el texto constitucional para establecer una cláusula de apertura a los tratados internacionales debe incorporar dicha mención en todas las secciones de su texto.

Como sabemos, el artículo 133 de la CPEUM no sufrió ninguna modificación con las reformas constitucionales de junio de 2011. El tenor literal de esta norma es:

*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 las constituciones o leyes de los Estados.*⁵

Sirva solamente una interrogante para dar inicio a las reflexiones posteriores: si se considera que el artículo 133 constitucional establece que, en conjunto, ciertos ordenamientos configuran la *Ley Suprema de la Unión* ¿se reconoce un bloque de constitucionalidad en esta norma? ¿Qué impacto tiene el artículo 133, en conjunción con los artículos 15 y 105 constitucionales, en relación con el análisis de regularidad de otros tratados internacionales aún no ratificados por México y las normas constitucionales?

⁴ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

⁵ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

Presentación de la problemática⁶

A continuación se le invita a reflexionar sobre el impacto que el concepto de bloque de constitucionalidad tiene con respecto del análisis y la resolución de la siguiente problemática.

En la entidad federativa x, el congreso local decidió crear el tipo penal de *injurias y calumnias contra servidores públicos*, estableciendo pena privativa de la libertad de entre 5 y 8 años y multa de hasta 50 000 salarios mínimos. El legislador local asegura que una interpretación directa del artículo 6º de la CPEUM permite concluir que el legislador puede establecer delitos que sean provocados por el ejercicio abusivo de la libertad de expresión.

La norma del Código Penal establece que “[q]uien emita información u opiniones que afecten la honra y el buen nombre de los funcionarios públicos y/o de las instituciones públicas, sin poder ofrecer pruebas fehacientes de su dicho, incurrirá en el delito de injuria [...] Por su parte, quien impute falsamente una conducta delictiva a un funcionario público, sin ofrecer pruebas de su dicho incurrirá en las mismas penas establecidas en el supuesto anterior”.

En ejercicio de la facultad conferida por el artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM, la presidenta de la Comisión de Derechos Humanos de la entidad federativa x presentó una acción de inconstitucionalidad contra la referida norma, alegando que con este tipo penal el estado incumplía con sus obligaciones en materia de derechos humanos, en el marco de la propia CPEUM y de los tratados internacionales de los que México es parte. La *ombudsperson* local sostiene en su demanda que en la CPEUM existe un bloque de constitucionalidad que debe ser considerado por la SCJN en el momento de resolver esta acción de inconstitucionalidad y sostiene que de la simple lectura del referido artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM se deriva que las normas de derechos humanos de los tratados internacionales de los que México es parte son parámetro de constitucionalidad para resolver las acciones de constitucio-

⁶ El caso que se analizará es una propuesta hipotética de los autores y la autora.

nalidad. Asimismo, la *ombudsperson* del estado x señaló que el bloque de constitucionalidad necesario para resolver esta acción de inconstitucionalidad incluye, además de las normas explícitas de los tratados, todas las normas e interpretaciones que de éstos se derivan, en tanto conforman un *corpus iuris* de protección a la libertad de expresión.

1. Primer diagnóstico

Antes de realizar el análisis, es importante responder lo siguiente:

1. ¿Qué entiende usted por la expresión *bloque de constitucionalidad*?
2. A partir de lo que comprendió del bloque de constitucionalidad y de la lectura de los artículos 1º; 15; 102, apartado B; 103; 105, fracción II, inciso g; y 133 de la CPEUM revisados previamente, ¿considera usted que en México existe un bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos? Sí o no. Justifique su respuesta.
3. ¿Considera usted que el artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM establece que tanto los derechos humanos reconocidos en la CPEUM como aquéllos reconocidos en los tratados internacionales son parámetros para el control de constitucionalidad del tipo penal de *injurias y calumnias contra servidores públicos* que se encuentra *sub judice* ante la SCJN?
4. ¿En caso de existir un bloque de constitucionalidad, qué normas lo integran y cuáles son sus alcances? (conteste todas las opciones).⁷
 - 4.1 Lo integran, además de las normas escritas de la propia Constitución, sólo algunos derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales en materia de derechos humanos (por ejemplo, los derechos insuspendibles). Sí, no, ¿por qué?
 - 4.2 Lo integran, además de las normas escritas de la propia Constitución, sólo los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte, excepto en el caso de contradicción directa entre un derecho reconocido en una norma internacional y una restricción establecida constitucionalmente. Sí, no, ¿por qué?
 - 4.3 Lo integran, además de las normas escritas de la propia Constitución, sólo los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte, sin considerar otras fuentes. Sí, no, ¿por qué?
 - 4.4 Lo integran, además de las normas escritas de la propia Constitución, tanto los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte, como la interpretación que

⁷ N. del E. El propósito de la presente pregunta no es la selección de una respuesta correcta, sino la elucubración de la argumentación del por qué se puede/debe incluir o no cada una de las fuentes jurídicas que se identifican en los diferentes numerales de la pregunta. Es decir, le invitamos a que identifique claramente su entendimiento de lo que es el bloque de constitucionalidad y las fuentes que lo integran.

- de los mismos ha emitido en casos concretos la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sí, no, ¿por qué?
- 4.5 Lo integran, además de las normas escritas de la propia Constitución, tanto los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte, como la interpretación que de los mismos ha emitido en casos concretos los organismos internacionales en materia de derechos humanos (por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, entre otros). Sí, no, ¿por qué?
- 4.6 Lo integran, además de las normas escritas de la propia Constitución, todas las normas de derechos humanos reconocidas en los tratados internacionales de los que México es parte, la interpretación que de los mismos han realizado los organismos internacionales en materia de derechos humanos, y los instrumentos internacionales declarativos que le brindan mayor contenido a las disposiciones convencionales. Sí, no, ¿por qué?
5. Respecto al tipo penal de *injurias y calumnias contra servidores públicos* que se está analizando, y de conformidad con sus respuestas a las preguntas anteriores, indique cuáles serían las normas que considera se integrarían en el bloque de constitucionalidad, según la información con la que usted cuenta.

Análisis conceptual del bloque de constitu- cionalidad

1. ¿Qué es el bloque de constitucionalidad?

Aunque el bloque de constitucionalidad no tenga *un significado preciso generalmente aceptado*⁸ y se considere que tiene gran elasticidad semántica,⁹ en términos generales podemos sostener que se trata de una categoría jurídica (un concepto)¹⁰ del derecho constitucional comparado¹¹ que se refiere al *conjunto de normas que tienen jerarquía constitucional en el ordenamiento jurídico*¹² de cada país; así, el bloque de constitucionalidad parte del supuesto según el cual “las normas constitucionales no son sólo aquellas que aparecen expresamente en la Carta sino también aquellos principios y valores que no figuran directamente en el texto constitucional pero a los cuales la propia Constitución remite”.¹³

⁸ Cabo de la Vega analiza la pluralidad de sentidos de la expresión *bloque de constitucionalidad*, identificando por lo menos cuatro significados distintos de dicha expresión. Véase Antonio Cabo de la Vega, “Nota sobre el bloque de constitucionalidad”, en *Jueces para la democracia*, núm. 24, Madrid, 1995, disponible en <dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=2552692>, página consultada el 20 de abril de 2012. Véase también Francisco Rubio Llorente, “Bloque de constitucionalidad (derecho constitucional)”, en *Enciclopedia Jurídica Básica*, t.1, Madrid, Civitas, 1995.

⁹ Véase Edgar Carpio Marcos, “Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 4, México, 2005, disponible en <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2530938>>, página consultada el 5 de mayo de 2012.

¹⁰ Es importante, sin embargo, aclarar que la adopción del concepto de *bloque de constitucionalidad* por la doctrina y la jurisprudencia nacional es sólo una fórmula para describir una realidad jurídica subyacente, a saber: la propia Constitución eleva a rango constitucional determinadas normas y valores a los que ella misma remite. Por esta razón, no es posible aceptar que el rechazo del concepto pueda llevarnos a sostener que las normas a las que la propia Constitución refiere pierden su naturaleza constitucional, pues el concepto *bloque de constitucionalidad*, en tanto concepto, es meramente descriptivo, no prescriptivo.

¹¹ En este sentido véase Arturo Hoyos, “El control judicial y el bloque de constitucionalidad en Panamá”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 75, sección de artículos, México, 1992, disponible en <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/75/art/art2.pdf>>, página consultada el 5 de mayo de 2012.

¹² Manuel Eduardo Góngora Mera, “El bloque de constitucionalidad en Argentina y su relevancia en la lucha contra la impunidad”, Centro de Derechos Humanos de Nuremberg, 2007, disponible en <http://www.nmrz.de/wp-content/uploads/2009/11/Bloque_Constitucionalidad_Argentina_impunidad.pdf>, página consultada el 5 de mayo de 2012.

¹³ Rodrigo Uprimny Yepes, *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*, 2ª ed., Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura-Universidad Nacional de Colombia, 2008, p. 25, disponible en <<http://www.ejrlb.net/biblioteca2011/content/pdf/a16/1.pdf>>, página consultada el 2 de mayo de 2012.

A partir de lo anterior, y al retomar el caso hipotético expuesto en el apartado previo, resulta importante reflexionar acerca del análisis sobre la constitucionalidad del tipo penal de *injurias y calumnias contra servidores públicos* de la entidad federativa x, que resolverá la SCJN, debe considerar normas diferentes a los artículos 6º, 7º y 17 de la CPEUM. Para ello le sugerimos que explique con sus propias palabras qué implicaciones tiene el hecho de que el artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM establezca que la CNDH y las Comisiones locales pueden demandar la inconstitucionalidad de leyes y tratados internacionales “que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte”.

¿Esta remisión que hace la misma Carta Magna a las normas de derechos humanos de los tratados internacionales implica que dichas normas tengan naturaleza constitucional? ¿La inconstitucionalidad requiere que el derecho esté reconocido tanto en la Constitución como en los tratados internacionales de los que México es parte?

La existencia de un bloque de constitucionalidad implica identificar todas las normas (principios y reglas)¹⁴ y valores que, pese a no estar expresamente establecidas en la Constitución escrita, son *materialmente*¹⁵ constitucionales. Dentro de tales normas y valores integrados a la CPEUM (por remisión expresa o tácita de ésta), principalmente encontramos los estándares internacionales sobre derechos humanos.¹⁶

Para nuestro análisis de constitucionalidad encontramos que el artículo 105, fracción II, inciso g, la CPEUM *remite expresamente* a las normas de derechos humanos de los tratados internacionales de los que México sea parte. Tal es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), los cuales en sus artículos 13 y 19, respectivamente, reconocen el derecho humano a la libre expresión.¹⁷ En este sentido, es muy importante preguntarnos si estas normas servirán como parámetro de constitucionalidad para resolver la acción de

En el mismo sentido véase, José de Jesús Muñoz Navarro, “El bloque de constitucionalidad como parámetro del control constitucional en México”, en *Debate Social*, núm. 23, México, ITESO, disponible en <<http://debate.iteso.mx/N%C3%9AMERO%2023/Jos%C3%A9%20de%20Jes%C3%BAs%20Mu%C3%B1oz%20Navarro/el%20bloque%20de%20.%20.%20..pdf>>, página consultada el 18 de abril de 2013.

¹⁴ En este sentido principalmente se ha pronunciado el Consejo Constitucional francés que ha abordado el tema del bloque evidenciando la existencia de *principios y reglas de valor constitucional*. Al respecto véase Louis Favoreu, “El bloque de constitucionalidad”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* núm. 5, España, 1990. De acuerdo con lo que señala Bidart Campos, por *bloque de constitucionalidad* puede entenderse “el conjunto normativo que contiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, fuera de la constitución documental”. Véase Germán Bidart Campos, *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, México, IJ-UNAM (serie Doctrina jurídica, núm. 118), 2003, p. 264.

¹⁵ Rubio concluye que “la función materialmente constitucional de las normas es independiente de su forma”. Véase Francisco Rubio Llorente, “El bloque de constitucionalidad”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 9, núm. 27, septiembre-diciembre, España, 1989, p. 24.

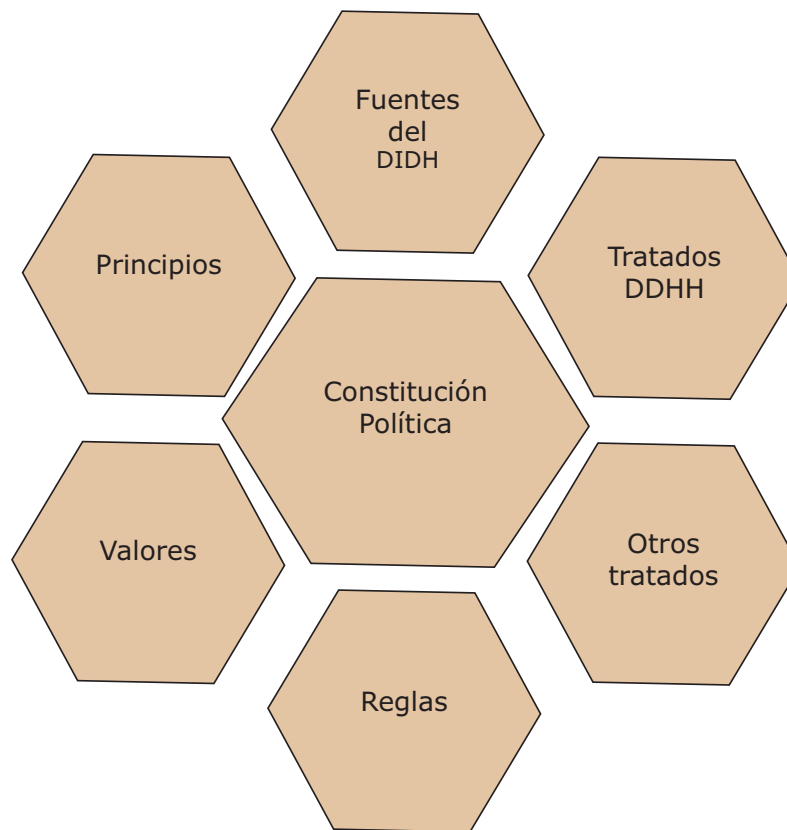
¹⁶ Para un análisis de este punto véase Ernesto Rey Cantor, “El bloque de constitucionalidad. Aplicación de tratados internacionales de derechos humanos”, en *Revista Estudios Constitucionales*, año/vol. 4, núm. 002, Chile, Centro de Estudios Constitucionales, 2006.

¹⁷ Es de resaltar que otros tratados internacionales reconocen el derecho a la libertad de expresión a sujetos o grupos de población determinados tales como la Convención sobre los derechos del Niño, o la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Tampoco hay que olvidar que otros tratados que buscan la eliminación de la discriminación tienen un doble tipo de regulación en relación con la libertad de expresión, por un lado reconociendo el derecho a aquellas personas que por su pertenencia a un grupo o sector de la población son discriminadas, y por otro, el ordenando la eliminación de los discursos enfocados a generar discriminación.

inconstitucionalidad respecto del tipo penal de injurias y calumnias *sub judice*. Asimismo, sugerimos revisar los artículos 9º de la CADH y 15 del PIDCP y considerar la posibilidad de incorporarlas como normas que servirán como parámetro de constitucionalidad para resolver la acción de inconstitucionalidad.

Como vimos, el reconocimiento de la existencia de un bloque de constitucionalidad implica identificar todas las normas (principios y reglas) y valores que, pese a no estar expresamente establecidos en la Constitución escrita, son *materialmente* constitucionales. El siguiente diagrama muestra un ejemplo de algunos componentes que podrían vincularse al contenido del concepto de bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos en sentido amplio.

Diagrama 1.



a) Ejercicio para analizar los conceptos

Para realizar este ejercicio se requiere que revise el video de la conferencia Control de convencionalidad y principio pro persona, impartida por Rodrigo Uprimny Yepes en la Suprema Corte de Justicia de México en febrero de 2012.¹⁸

¹⁸ Véase <<http://www.youtube.com/watch?v=QHdDooE6VDM>>, página consultada el 15 de abril de 2013.

Uprimny sostiene que el bloque de constitucionalidad describe un mecanismo de apertura del derecho constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos y al derecho internacional de los derechos humanos, de manera que tal apertura amplía la Constitución con normas a las que la propia Carta Magna remite, otorgándoles rango constitucional.

En el minuto 11:38 Uprimny expone un ejemplo sobre el bloque de constitucionalidad en Colombia respecto del derecho a la educación. Es importante realizar ejercicios complementarios para su autoformación, lo que le dará una mayor perspectiva del tema. Escuche toda la conferencia y emita un juicio analítico sobre la decisión de la Corte Constitucional de Colombia que expone el doctor Uprimny. Específicamente, analice la forma como, según el ponente, la Corte Constitucional colombiana vinculó el bloque de constitucionalidad con el principio pro persona.

2. Alcance del concepto

La adopción de la categoría *bloque de constitucionalidad* más que crear una situación jurídica o generar nuevas implicaciones en el derecho constitucional, se propone ofrecer una explicación respecto de una realidad normativa en la que es *el propio texto de la Constitución* el que hace remisión a otras normas, tales como los tratados internacionales. Esta categoría/concepto reconoce que la propia remisión que hace el texto constitucional a ciertas normas, implica que éstas adquieran un alcance y un valor constitucional, para los efectos que la propia Constitución determina, generándose de esta manera una integración sistemática de las normas específicas de la Constitución con aquéllas a las que el propio texto constitucional remite. Sin embargo, debe aclararse que dicho alcance y valor constitucionales no derivan del uso del concepto *bloque de constitucionalidad* sino de la cláusula de remisión que la propia Constitución establece, por lo que, se reitera, el bloque de constitucionalidad es una mera herramienta descriptiva y no prescriptiva.

Si aceptamos la premisa enunciada en el párrafo anterior, ¿cuál sería la forma de explicar el alcance del artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM, a la luz de dicha premisa?

Para el caso específico de los derechos humanos, esta integración normativa de naturaleza constitucional implica admitir que los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales, a los que la propia Constitución se refiere, son parte del orden jurídico constitucional. Hoy en muchos países del mundo las propias constituciones remiten a los tratados internacionales como fuente de los derechos humanos. Al respecto Uprimny sostiene que:

ese tratamiento privilegiado se justifica porque existe una afinidad axiológica y normativa profunda entre el derecho internacional contemporáneo, que a partir de la Carta de las Naciones Unidas y de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, sitúa a los derechos humanos en su cúspide, y el derecho interno contemporáneo, que ubica de modo equivalente a los derechos constitucionales y

fundamentales. Es pues natural que las nuevas constituciones enfatizen esa afinidad confiriendo un *status* especial a los instrumentos internacionales de derechos humanos.¹⁹

Como vimos, la existencia de un bloque de constitucionalidad requiere de una *remisión*²⁰ que hace la propia Constitución a otras normas para que éstas sean consideradas con rango constitucional. Al respecto Uprimny²¹ plantea, con base en un análisis de derecho comparado, una tipología sobre las cláusulas constitucionales de reenvío partiendo de dos criterios básicos: *a)* tipos de normas o valores a los que remiten las constituciones, y *b)* propósito con el que se realiza dicha remisión.

Respecto al tipo de normas o valores a los que remiten las constituciones, Uprimny define cinco técnicas básicas de reenvío, que es posible clasificar de la siguiente forma:

- i) la remisión a textos cerrados y definidos:* el propio texto constitucional especifica la norma que incorpora al bloque y dicha norma tiene un contenido delimitado;
- ii) la remisión a textos cerrados, pero indeterminados:* el texto constitucional remite a otros textos normativos cuya determinación genera dudas o incertidumbre;
- iii) la remisión a textos por desarrollar:* la Constitución determina la necesidad de acordar posteriormente el alcance de una materia constitucional; un futuro desarrollo normativo;
- iv) las remisiones abiertas a valores y principios:* la Constitución no determina claramente la norma o normas que se integran al texto constitucional; y
- v) la remisión a otros valores por medio del uso de conceptos particularmente indeterminados:* las constituciones pueden remitir a doctrinas o conceptos que por no ser unívocos o generales tienen un alto margen de indeterminación.

Respecto al propósito con el que se realiza la remisión, Uprimny identifica cinco formas de cláusulas remisorias:

- i) cláusulas jerárquicas:* son aquellas en donde la Constitución incorpora al ordenamiento interno una norma internacional de derechos humanos y le atribuye una jerarquía especial;
- ii) cláusulas interpretativas:* el propósito de la remisión es que las normas constitucionales sean interpretadas tomando en cuenta otros textos o valores;
- iii) cláusulas definitorias de procedimientos especiales:* como aquellas que prevén mecanismos particulares para la aprobación o denuncia de un tratado de derechos humanos;
- iv) cláusulas de apertura:* cuya función esencial es evitar que el listado de derechos constitucionales se entienda como cerrado, siendo obviamente la más importante y usual la norma que reconoce derechos innominados o no enumerados; y

¹⁹ Rodrigo Uprimny Yepes, *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*, 2ª ed., Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura-Universidad Nacional de Colombia, 2008, p. 54, disponible en <<http://www.ejrlb.net/biblioteca2011/content/pdf/a16/1.pdf>>, página consultada el 15 de mayo de 2012.

²⁰ En este sentido véase, Luis Francisco Casas Farfán, “Bloque de constitucionalidad: técnica de remisión de las constituciones modernas”, en *Provincia*, núm. especial, Venezuela, Universidad de los Andes, 2006.

²¹ Uprimny Yepes, *op. cit.*, pp. 67 y ss.

- v) *cláusulas declarativas*: el texto constitucional menciona otros textos jurídicos u otros principios y reconoce su importancia, pero sin que aparezca inmediatamente el propósito de dicha declaración, como cuando los preámbulos constitucionales mencionan los derechos de la persona como una de las bases del Estado.

Diagrama 2. Cláusulas constitucionales de reenvío

Normas o valores a los que remiten las constituciones	Propósito con el que se realiza dicha remisión
☐	☐
☐ Remisión a textos cerrados y definidos	☐ Cláusulas jerárquicas
☐ Remisión a textos cerrados, pero indeterminados	☐ Cláusulas interpretativas
☐ Remisión a textos por desarrollar	☐ Cláusulas definitorias de procedimientos especiales
☐ Remisión abierta a valores y principios	☐ Cláusulas de apertura
☐ Remisión a otros valores por medio del uso de conceptos particularmente indeterminados	☐ Cláusulas declarativas

a) Ejercicio para analizar los conceptos

A continuación se presentan distintos textos constitucionales, usted debe indicar con cuál de las cláusulas constitucionales de reenvío se identifica cada uno y cuál es el propósito de cada cláusula, explique su razonamiento:

Constitución de Argentina

ARTÍCULO 75. Corresponde al Congreso:

22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en

las condiciones de su vigencia tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.

Constitución de Bolivia

ARTÍCULO 13.

I. [...]

II. Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados.

III. [...]

IV. Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno.

Constitución de Colombia

ARTÍCULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Constitución de Chile

ARTÍCULO 5. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Constitución de Ecuador

ARTÍCULO 11. Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

[...]

En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

[...]

El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas.

Constitución de Guatemala

ARTÍCULO 46. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

Constitución Nicaragua

ARTÍCULO 46. En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos.

Constitución de Perú

ARTÍCULO 3. La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.

Constitución de Venezuela

ARTÍCULO 19. El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público, de conformidad con esta Constitución, con los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la república y con las leyes que los desarrollen.

ARTÍCULO 23. Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en

las leyes de la república, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del poder público.

Considerando la tipología de las cláusulas constitucionales de reenvío (tanto las relacionadas con los tipos de normas o valores a los que remiten las constituciones, como las que refieren el propósito con el que se realiza dicha remisión), analice el artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM e indique si en su criterio, esta norma constitucional puede ser calificada como alguna de ellas.

3. Origen doctrinario del bloque de constitucionalidad

Esta categoría jurídica del bloque de constitucionalidad tiene su más relevante referente histórico en el desarrollo jurisprudencial del Consejo Constitucional francés.²² La Constitución francesa de 1958 hace sólo algunas menciones a los derechos fundamentales, específicamente en su preámbulo, el cual establece: “el pueblo francés proclama solemnemente su adhesión a los derechos humanos y a los principios de la soberanía nacional tal y como fueron definidos por la declaración de 1789, confirmada y completada por el preámbulo de la Constitución de 1946”. A comienzos de los años setenta el Consejo Constitucional francés atribuyó pleno valor constitucional al preámbulo reconociendo el reenvío que hace dicho preámbulo a la declaración de 1789 y al preámbulo de la Constitución de 1946. Con base en esta remisión el Consejo Constitucional reconoció jerarquía y valor constitucional, *inter alia*, a la declaración de 1789 y a todos los derechos sociales reconocidos por el preámbulo de la Constitución de 1946.²³

Según nos Recuerde Carpio,²⁴ el reconocido constitucionalista Louis Favoreau es pionero en el desarrollo del concepto de *bloque de constitucionalidad* en Francia. Este autor retomó la categoría del *bloque de legalidad* del derecho administrativo de su país y lo aplicó al derecho constitucional al analizar el alcance del reenvío que se hace en el preámbulo de la Constitución francesa de 1958, concluyendo que el Consejo Constitucional francés tiene como parámetro para el control constitucional un *bloque de constitucionalidad*.

El mismo Carpio,²⁵ parafraseando a Favoreau, plantea que el bloque de constitucionalidad se refiere al conjunto de textos de nivel constitucional, lo suficientemente armonioso y coherente, en la medida que la verdadera Constitución francesa se presenta como portadora de una doble declaración de derechos,

²² Para un análisis más amplio de la evolución del tema en el derecho constitucional francés véase Laura Ospina Mejía, “Breve aproximación al bloque de constitucionalidad en Francia”, en *Revista de temas constitucionales*, núm. 2, julio-septiembre, México, IJ-UNAM, Biblioteca Jurídica Virtual, 2006, disponible en <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/juicio/cont/2/cnt/cnt8.pdf>>, página consultada el 12 de abril de 2013.

²³ En la Decisión D-39 (1970) el Consejo Constitucional reconoce expresamente el valor constitucional del preámbulo y en la decisión D-44 (1971) reconoce el valor constitucional de los *principios fundamentales de la república* a que hace referencia el preámbulo de la Constitución de 1946. Para un análisis más detallado del tema véase Louis Favoreu, “El bloque de constitucionalidad”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 5, España, 1990.

²⁴ Véase Edgar Carpio Marcos, “Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 4, 2005, disponible en <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2530938>>, página consultada el 17 de abril de 2013. En el mismo texto el autor describe de manera crítica el desarrollo que ha tenido este tema en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español, asimismo analiza el desarrollo del tema en Colombia y Perú.

²⁵ *Ibidem*, p. 87.

repartidos entre la declaración de 1789, el preámbulo de 1946 y la Constitución de 1958, complementados por los principios fundamentales reconocidos por la leyes de la República.

4. Conceptos generales sobre el alcance del bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos. El derecho internacional de los derechos humanos

Actualmente se ha consolidado una relación inescindible entre el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos bajo dos importantes disciplinas denominadas *derecho constitucional internacional* y *derecho de los derechos humanos*; esta relación reconoce una convergencia dinámica entre el derecho constitucional y el derecho internacional, que se auxilian mutuamente en la protección de la dignidad humana²⁶ (y el correlativo principio *pro personae*,²⁷ teniendo como referente teórico el principio de interpretación conforme).²⁸

Al retomar el caso planteado, el legislador local *asegura que una interpretación directa del artículo 6 de la CPEUM permite concluir que se pueden establecer delitos que sean provocados por el ejercicio abusivo de la libertad de expresión*. ¿Existe alguna omisión sobre los alcances que tiene el legislador local? Según el párrafo anterior, ¿qué alcances y restricciones tiene la libertad de configuración del legislador local en estos casos y cuál es su fundamento?

Nota: responda esta pregunta y regrese a ella una vez concluida la revisión de este módulo. ¿Su respuesta es la misma? ¿En qué se modificó y por qué?

El bloque de constitucionalidad es pues una categoría jurídica (que se ha desarrollado ampliamente en el derecho constitucional internacional) que otorga rango constitucional a determinadas normas internacionales de la materia. Góngora Mera,²⁹ propone como efectos jurídicos del bloque de constitucionalidad los siguientes:

- a) Aplicabilidad directa de los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque;
- b) inconstitucionalidad de las actuaciones estatales contrarias a los derechos reconocidos en el bloque;
- c) expansión de la labor interpretativa de los jueces;
- d) irradiación del poder normativo del bloque a ordenamientos internos;

²⁶ Véase Ariel Dulitzky, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado”, en Martín Abregú y Christian Courtis, *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, CELS, 2004, p. 34.

²⁷ Véase el módulo 1 de esta metodología de enseñanza de la reforma constitucional en derechos humanos, relativo al principio pro persona.

²⁸ Véase módulo 3 de la metodología, relativo a este tipo de interpretación.

²⁹ Manuel Eduardo Góngora Mera, “El bloque de constitucionalidad en Argentina y su relevancia en la lucha contra la impunidad”, Centro de Derechos Humanos de Nuremberg, 2007, disponible en <http://www.nmrz.de/wp-content/uploads/2009/11/Bloque_Constitucionalidad_Argentina_impunidad.pdf>, página consultada el 15 de abril de 2013.

- e) incorporación de los principios de interpretación del derecho internacional;
- f) poder vinculante de las declaraciones de derechos humanos incorporadas al bloque;
- g) protección ampliada del derecho a la igualdad;
- h) constitucionalización de derechos consagrados en normas internacionales;
- i) constitucionalización de los derechos humanos de sujetos específicos;
- j) modificación de competencias en el orden interno;
- k) inclusión de nuevos tipos penales y reforzamiento de los existentes, y
- l) reconocimiento del derecho de petición individual ante órganos internacionales y habilitación de la jurisdicción internacional de los derechos humanos.

Considere el listado anterior e indique si para efectos de resolver la acción de inconstitucionalidad sobre el tipo penal de *injurias y calumnias contra servidores públicos* se puede concluir que el artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM permite identificar alguno(s) de los efectos identificados por Góngora Mena.

Sin perjuicio de los efectos previamente enlistados, es importante precisar que el bloque de constitucionalidad puede tener, entre otros, tres sentidos jurídicos interrelacionados que son:

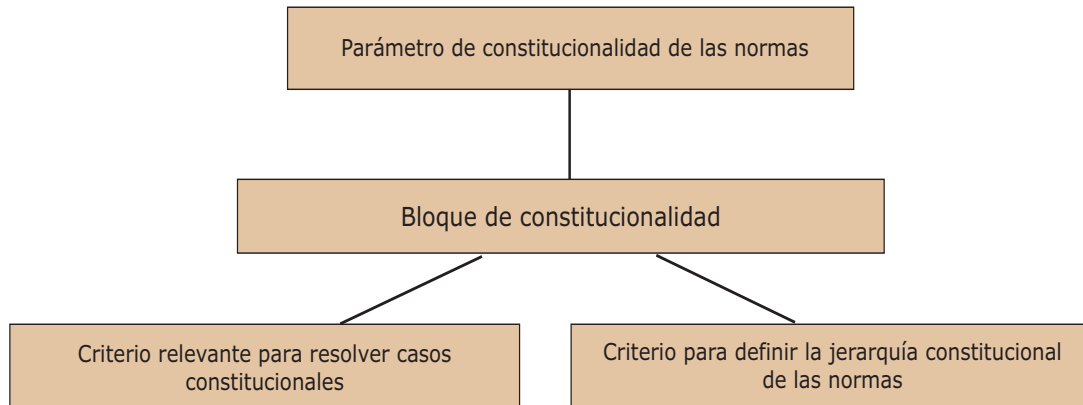
- i) El bloque de constitucionalidad como criterio para definir la jerarquía constitucional de las normas (dimensión formal);
- ii) El bloque de constitucionalidad como parámetro de constitucionalidad de las normas (dimensión sustantiva); y
- iii) El bloque de constitucionalidad como criterio relevante para resolver casos constitucionales (dimensión hermenéutica).

Considere estas tres dimensiones y analice el alcance de la norma del artículo 105, fracción II, inciso g, respecto del tipo penal de injurias y calumnias contra servidores públicos. Responda las siguientes preguntas:

- a) De la lectura del artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM, ¿se puede concluir que las normas sobre derechos humanos de los tratados internacionales tienen rango constitucional? sí/no. Justifique su respuesta.
- b) De la lectura del artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM, ¿se puede concluir que las normas sobre derechos humanos de los tratados internacionales son parámetro para establecer la constitucionalidad de las normas internas, como es el caso del tipo penal de *injurias y calumnias contra servidores públicos*? sí/ no. Justifique su respuesta.
- c) De la lectura del artículo 105, fracción II, inciso g, de la CPEUM, ¿se puede concluir que las normas sobre derechos humanos de los tratados internacionales sirven como criterio hermenéutico para el análisis de constitucionalidad del tipo penal de *injurias y calumnias contra servidores públicos*? sí/ no. Justifique su respuesta.

Gráficamente podemos sintetizar los tres sentidos atribuidos al bloque de constitucionalidad de la siguiente forma:

Diagrama 3.



En este sentido, la Corte Constitucional colombiana, aborda las posibles ambigüedades semánticas que se derivan de tales sentidos del bloque de constitucionalidad y distingue progresivamente entre bloque *en sentido estricto*, que corresponde únicamente a las normas de jerarquía constitucional, y bloque *en sentido lato*, que incorpora además las otras disposiciones, que sin tener rango constitucional, representan sin embargo un parámetro de constitucionalidad de las leyes, ya que pueden acarrear la invalidación de una norma legal sometida a control.

En este punto es importante precisar que un sector de la doctrina considera que si todo tratado de derechos humanos que se refiera a derechos constitucionales tiene rango constitucional y es parte del bloque de constitucionalidad, las recomendaciones de los órganos de monitoreo de tratados de derechos humanos deberían ser incluidas como parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato, es decir, como parámetro vinculante de constitucionalidad de las leyes de acuerdo con el sentido hermenéutico que éstas le den a los derechos y no con un carácter auxiliar.³⁰ Con lo anterior se pone en evidencia que el análisis del alcance del bloque de constitucionalidad se encuentra profundamente ligado al sistema de fuentes del derecho internacional de los derechos humanos, por lo que es insoslayable preguntarse si en el bloque de constitucionalidad se incluyen sólo las normas y valores de los tratados internacionales o si están incluidos en éste otras fuentes del derecho internacional (normas de *ius cogens*, costumbre internacional, principios generales del derecho, jurisprudencia,³¹ doctrina y *soft law*).

³⁰ Véase *inter alia*, Mónica Arango Olaya, “El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana”, en *Precedente*, 2006, disponible en <<http://www.icesi.edu.co/contenido/pdfs/C1C-marango-bloque.pdf>>, página consultada el 15 de abril de 2013.

³¹ Rodrigo Uprimny Yepes, *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*, 2ª ed., Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura-Universidad Nacional de Colombia, 2008, p. 54, disponible en <<http://www.ejrb.net/biblioteca2011/content/pdf/a16/1.pdf>>, página consultada el 15 de mayo de 2012.

Así, sin perjuicio del análisis puntual que se hace en el módulo específico sobre el tema de la interpretación conforme, para efectos de definir el alcance del bloque de constitucionalidad es importante preguntarnos ¿qué efectos jurídicos tiene el que la propia Constitución incorpore un mandato de interpretación en el que alude, en el mismo nivel, al texto constitucional y a los tratados internacionales sobre derechos humanos?

Esta apertura que hace el propio texto constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos (TIDH), en tanto fuente puntal del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), implica necesariamente que la interpretación del contenido y alcance de las normas sobre derechos humanos de dichos tratados se realice en el marco de su propio sistema normativo.

Los Estados, al crear organismos y procedimientos internacionales encargados de interpretar y aplicar las normas contenidas en los tratados, se vinculan a dicha interpretación considerando entre otras cosas, que ésta resulta de la aplicación concreta de las normas de los tratados que crean y les dan las atribuciones a los diferentes organismos internacionales. Así, la interpretación que hacen organismos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los comités de las Naciones Unidas, se realiza en aplicación de normas concretas del tratado que les da origen o que define su competencia material, es decir, que estos organismos al interpretar los tratados le están dando cumplimiento a parte central de su objeto y fin.³²

Así las cosas, si aceptamos que los TIDH son parte de un bloque de constitucionalidad, la interpretación de estos tratados corresponde a los organismos internacionales especializados en la materia (que los Estados han creado para tales efectos).

Hasta este punto se ha hecho referencia a los artículos 15 y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y a los artículos 9º y 13 de la CADH, por lo que es muy importante que se identifiquen las diferentes interpretaciones que sobre estas normas han realizado el Comité de Derechos Humanos para el caso del PIDCP, así como la Comisión y la Corte interamericana de derechos humanos para el caso de la CADH.

Con las tres preguntas (y sus subpreguntas) del primer diagnóstico consideramos que en este punto se puede complementar como sigue:

³² Consideramos que el objeto y fin de las normas de los tratados internacionales que crean órganos especializados para la interpretación y aplicación de las normas de derechos humanos (*verbi gratia*, la Corte IDH, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y los nueve comités de las Naciones Unidas que a la fecha existen) se concreta en la consolidación de estándares internacionales de interpretación respecto del contenido, el alcance y los límites de los derechos humanos reconocidos en los tratados que se interpretan. Por ello, desconocer las interpretaciones de estos órganos va en contra del objeto y fin de dichas normas establecidas en los tratados correspondientes.

En este sentido, se puede considerar que la interpretación autorizada de las normas de los tratados que hacen los órganos internacionales creados por los Estados para tales efectos hace parte del bloque de constitucionalidad *lato sensu*.

Sobre este punto en particular véanse las normas de interpretación de los tratados establecidas en la Convención de Viena de 1969 (específicamente véase el artículo 31.3.a).

En la respuesta a la pregunta 2 deben mencionarse por lo menos los artículos 1º, 15, 103, 105 y 133. Si optan por responder la opción 1.2 la carga del argumento está en quien alega su inexistencia.

Respecto a la pregunta 2 la opción de respuesta más completa es la 2.6. Sin perjuicio de lo anterior, es importante que se especifique que existen otras posturas posibles y sobretodo que se señale que esta interpretación del bloque es la que hace posible el principio *pro personae* y el de interpretación conforme. En la sección siguiente, usted podrá evaluar el impacto que tiene el optar por una opción de bloque de constitucionalidad concreta.

En cuanto a la pregunta 3 (plantada en el primer diagnóstico, pág. xx) y para efectos de tener mayores elementos de análisis, le sugerimos utilizar el artículo *La libertad de expresión en el derecho comparado: aportes para una conceptualización desde el derecho internacional de los derechos humanos* que se anexa en este módulo.³³

Compare su respuesta de la pregunta 3 (del primer diagnóstico) con los diferentes estándares expuestos en el artículo anexo y vea cómo la propia Suprema Corte mexicana resolvió un caso similar al del ejemplo hipotético y cómo otras cortes del hemisferio han resuelto casos equivalentes.

Ahora bien, en aquellas normas respecto de las cuales no exista una interpretación previa realizada por un organismo internacional facultado para ello se requerirá un desarrollo jurisprudencial concreto por la autoridad nacional, mismo que, en todo caso, deberá realizarse conforme al objeto y fin del tratado internacional y favoreciendo en todo tiempo a las personas la mayor protección de sus derechos, de conformidad con los parámetros planteados en el módulo 1.

En suma, el ingreso de los TIDH al bloque de constitucionalidad se da por vía de remisión directa establecida en la propia Constitución, y como consecuencia necesaria de esta remisión las demás fuentes del DIDH que desarrollan o aclaran las normas de los tratados ingresan al bloque de constitucionalidad como elementos jurídicos que determinan el contenido y alcance de los derechos humanos, esto es, como parámetro ineludible para la interpretación conforme y el principio *pro personae*.

En idéntico sentido la Corte IDH, al definir el alcance del derecho aplicable en los casos contenciosos sometidos a su conocimiento, ha considerado necesario incorporar a su análisis jurídico, además de los TIDH respecto de los cuales tiene competencia *ratione materiae*, normas de contenido y efectos jurídicos variados (tales como resoluciones y declaraciones) justamente para determinar el contenido y alcance de los derechos en cuestión; éste es el estándar de *corpus iuris* de los derechos humanos, que en palabras

³³ Este artículo fue recientemente publicado por la Suprema Corte de Justicia mexicana y por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH-México) en el libro *Tendencias de los Tribunales Constitucionales de México, Colombia y Guatemala. Análisis de sentencias para el control de convencionalidad*, disponible en <http://www.hchr.org.mx/files/doctos/Tendencias_TribunalesConst_Mex-Col-Guatemala.pdf>, página consultada el 18 de abril de 2013. Este artículo resume de manera concreta los estándares internacionales en materia de libertad de expresión y analiza tres sentencias emitidas por las respectivas cortes de México, Colombia y Guatemala, contrastándolas con los estándares internacionales.

de la propia Corte IDH está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones).³⁴

Por otro lado, es importante precisar que al usar las normas de los TIDH como parámetro de constitucionalidad se debe tener presente que el Derecho Internacional Público (orden normativo en el que se inscribe el DIDH) cuenta con normas puntuales de interpretación de los tratados. Específicamente tenemos los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, que en su tenor literal señalan:

ARTÍCULO 31. Regla general de interpretación

1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.
2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:
 - a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;
 - b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.
3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:
 - a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o la aplicación de sus disposiciones;
 - b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado.
 - c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.
4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.

ARTÍCULO 32. Medios de Interpretación complementarios

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:

- a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o
- b) conduzca a un resultado manifestante absurdo o irrazonable.

Asimismo, se debe tener presente que los propios TIDH establecen algunas normas de interpretación que deben ser tomadas en cuenta al momento de usar el tratado como parte del bloque de constitucionalidad. Es este el caso específico del artículo 29 de la CADH que literalmente señala:

³⁴ Corte IDH, El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, Opinión Consultiva OC-16/99, del 1 de octubre de 1999, párr. 115.

ARTÍCULO 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a)* permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b)* limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;
- c)* excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y
- d)* excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

Así las cosas, sería válido concluir que el bloque de constitucionalidad, concebido como criterio conceptual de referencia para la interpretación conforme, genera un modelo de interpretación constitucional altamente dinámico en el que las fuentes del DIDH y del derecho constitucional deben interactuar armónicamente con miras a obtener la protección efectiva de los derechos humanos de todas las personas; en este punto el principio pro persona cobra especial relevancia.

Es de particular importancia precisar que la incorporación de las diversas fuentes del DIDH, como referente jurídico ineludible para definir el contenido y alcance de los derechos humanos reconocidos en los TIDH, no sólo opera como criterio para la interpretación conforme sino que define también el marco normativo en el cual se resuelven las obligaciones de promover, proteger, respetar y garantizar los derechos humanos.

Alcances y perspectivas desde el derecho comparado

Como se ha referido en este mismo texto, el bloque de constitucionalidad consiste en una integración de normas constitucionales con otras (generalmente de origen internacional); también hemos visto que puede extenderse el contenido de estas normas a partir de la interpretación que los órganos jurisdiccionales nacionales e internacionales hacen de ellas. Por lo menos hemos identificado cinco modalidades en las que se ha incorporado tal relación, que analizaremos frente a los textos constitucionales latinoamericanos.

En muchos países la redacción de dichas disposiciones constitucionales ha sido interpretada por el órgano final autorizado para ello; los cuales han establecido el alcance de esta integración normativa mediante la definición de criterios más o menos restrictivos según el contexto de cada país. Es así que el ejercicio inicial que se presenta tiene como propósito hacer una remisión directa a los textos constitucionales, independientemente de la postura del intérprete autorizado para ello, con el objetivo de destacar el impacto que tiene en la interpretación de un caso concreto cada una de esas cláusulas de apertura. Es de resaltar que el presente análisis no hace distinción entre las constituciones que integran normas de derecho internacional con una jerarquía supraconstitucional o de equivalencia constitucional.

A lo largo del presente apartado se estudiará un caso en sus distintas secciones, a efecto de ver el impacto que cada Constitución tendría en relación con el bloque de constitucionalidad, así como sus alcances.

1. Segundo diagnóstico

a) Caso

En los Estados Unidos Mexicanos existe una situación de violencia generalizada, cuyas consecuencias más violentas se viven en las entidades federativas del norte del país (Chihuahua, Coahuila, Nuevo León y Tamaulipas).

Debido a que los actos de violencia se exacerbaban durante los últimos meses, el presidente presentó ante el Congreso de la Unión la solicitud de suspensión en el ejercicio de derechos y garantías establecidas en la Constitución. La propuesta indica que el ejercicio de derechos y garantías a ser suspendido incluye el derecho a la circulación después de las 20:00 horas todos los días y hasta las 7:00 horas del siguiente día, por un periodo de tres meses; el derecho a la libertad personal para aquellas personas que incumplan con dicha suspensión, y el derecho a la libertad de opinión y de expresión en relación con el decreto, o las medidas de seguridad que se impongan durante los meses que esté vigente la suspensión.

El Congreso de la Unión acepta los términos del decreto de suspensión. Días después a su publicación en el *Diario Oficial de la Federación* y de acuerdo a lo exigido por la misma Constitución, la Suprema Corte de Justicia deberá pronunciarse sobre la constitucionalidad del decreto. En las sesiones del Pleno del máximo tribunal se analiza si los derechos de circulación y residencia; de libertad personal y de libertad de opinión y expresión son derechos suspendibles o no, y el ministro ponente decide poner a debate en el pleno si sólo se debe utilizar lo establecido en el artículo 29 constitucional o si debe realizarse a la luz de la norma que reconoce un bloque de constitucionalidad.

Para efectos del análisis que realizará en cada uno de los apartados, tenga presente que la cláusula que refiere al bloque de constitucionalidad será la de cada uno de los países que referiremos a continuación.

¿Qué derechos no podrían ser suspendidos si se optara por una interpretación literal de la cláusula constitucional aplicable, y explique por qué?

¿Qué otros derechos podrían ser suspendidos si se optara por una interpretación literal de estas cláusulas constitucionales, y explique por qué?

b) Identificación de fuentes

REMISIÓN A TEXTOS CERRADOS Y DEFINIDOS

Dentro de la remisión a textos cerrados y definidos existen a su vez una serie de subdivisiones a tomar en cuenta, que consisten en determinar si la remisión a textos, es sólo a ciertas normas de derechos humanos reconocidos en tratados internacionales, a algunos instrumentos internacionales de derechos humanos explícitamente enunciados, o a normas de derechos humanos reconocidos en el derecho internacional convencional.

- Remisión a ciertas normas de derechos humanos reconocidos en el derecho internacional

Como se identificó en la primera parte de este módulo, las constituciones de Argentina, Bolivia, Colombia y Nicaragua establecen remisiones a textos de instrumentos internacionales de derechos humanos (o parte de ellos), con el propósito de integrarlos como normas de jerarquía o valor constitucional, sin embargo las modalidades en que se hace la remisión en cada caso es muy diversa.

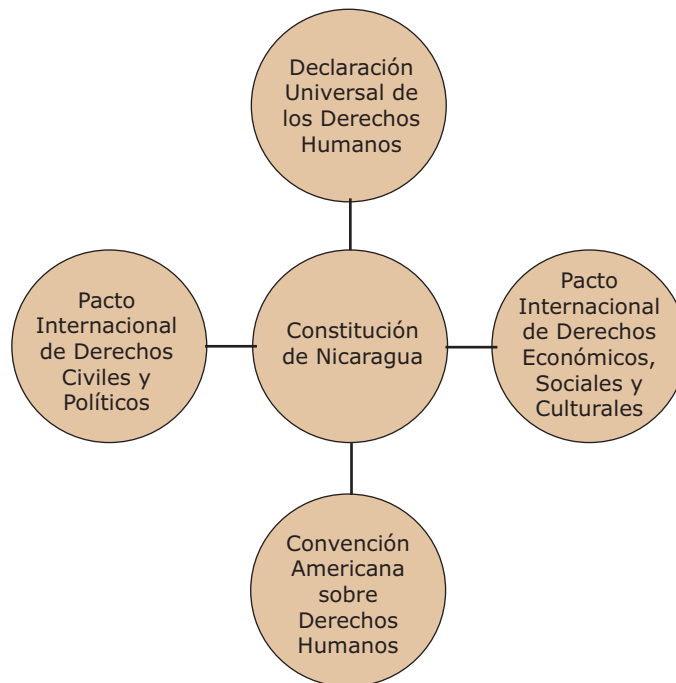
Por lo que se refiere a las constituciones de Colombia (artículo 93) y la de Bolivia (artículo 13, fracción iv) son claras al establecer un listado cerrado de derechos reconocidos en tratados internacionales con carácter constitucional, indicando que sólo serán aquellos derechos cuya limitación está prohibida en los estados de excepción. Resalta en el texto que sólo se hace referencia a aquellos derechos que su ejercicio nunca podrá suspenderse, y que están detallados explícitamente en el artículo 4º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y en el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Sin duda que una interpretación literal de estas cláusulas constitucionales deja de lado, la posibilidad de incorporar dentro del listado de derechos *insuspendibles* a aquellos derechos humanos que a través del desarrollo del derecho internacional general, también se les ha reconocido tal carácter, dentro de los que se encuentran las normas del derecho internacional humanitario, ciertas prohibiciones originadas en el marco del derecho internacional público que tienen naturaleza de normas de *ius cogens*, el derecho a un salario por el trabajo realizado, el contenido esencial de los derechos económicos, sociales y culturales, entre otros.³⁵

- Remisión a un listado cerrado de instrumentos internacionales de derechos humanos

En el segundo bloque encontramos a las constituciones de Argentina y Nicaragua, en las que se establece, en ambos casos, un listado cerrado de instrumentos internacionales que se incorporan al derecho constitucional.

Diagrama 4.



³⁵ Para mayor información consulte la Opinión Consultiva 18 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; la Observación General núm. 33 del Comité de Derechos Humanos; las observaciones generales 13, 14, 15 y 19 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y las normas de *ius cogens* reconocidas en el artículo 3º común de los Convenios de Ginebra, la prohibición de la tortura, de la desaparición forzada, del *apartheid* y del genocidio.

Si bien la Constitución de Nicaragua incorpora los tratados internacionales que incluyen la amplia gama de derechos humanos reconocidos a nivel internacional, y de los cuales se puede, por vía interpretativa, incorporar los diferentes derechos humanos no reconocidos explícitamente en estos instrumentos, así como las obligaciones específicas desarrolladas en otros tratados internacionales que velan por la protección de grupos o sectores de la población, así como la prohibición de conductas a nivel internacional, lo cierto es que un jurista tradicional que sólo aplique literalmente el texto constitucional, no tendría muchas herramientas para ampliar el alcance y contenido de los diversos derechos humanos.

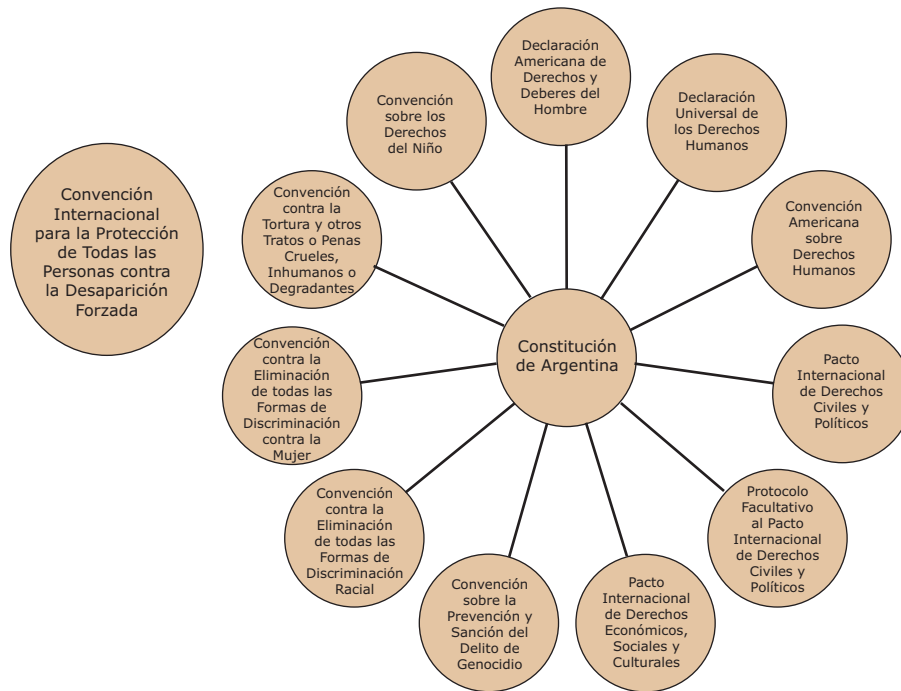
Por ejemplo, la prohibición expresa de conductas como la desaparición forzada, el *apartheid*, el genocidio, la tortura, la trata de personas, la violencia contra las mujeres, entre otras, no formarían parte explícita de la Constitución. Tampoco lo constituirán las diferentes herramientas que buscan la accesibilidad de derechos o eliminación de la discriminación a ciertos grupos o sectores de la población.

Una problemática similar, pero en menor escala la podría enfrentar el texto de la Constitución de Argentina que establece en el artículo 75, inciso 22, una lista de instrumentos internacionales en materia de derechos humanos a los que les reconoce jerarquía constitucional y son complementarios a los derechos y garantías que en ella se reconocen.

La forma en que están redactadas dichas cláusulas constitucionales, pareciera indicar un listado cerrado de tratados internacionales en materia de derechos humanos que necesitan de una reforma constitucional posterior para cada declaración, o un tratado internacional que se quisiera incorporar al marco constitucional.

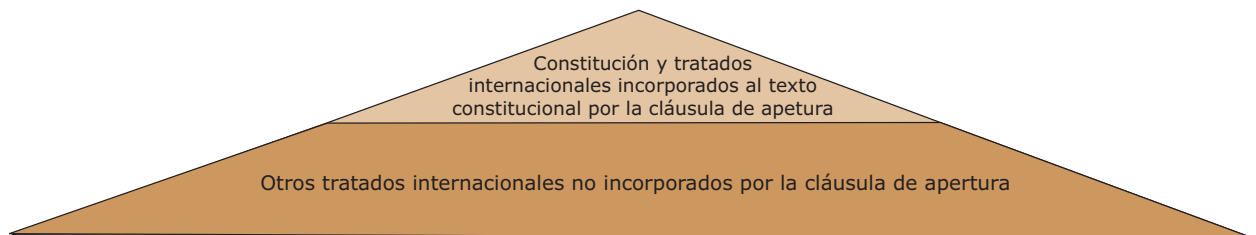
La redacción de esta cláusula parece indicar que los derechos humanos reconocidos en otros tratados internacionales de derechos humanos que no se han agregado al listado dentro de la Constitución respectiva, quedarían fuera del sistema de fuentes de derechos humanos constitucionales. Más aún, las interpretaciones de los textos ya integrados a la Constitución, como los que no están incluidos, no serían tomados como fuente para dar alcance y contenido a los derechos, ni mucho menos las demás fuentes del derecho internacional –costumbre internacional y principios generales de derecho–, así como la declaraciones, principios y reglas promovidas por los Estados en el derecho internacional.

Diagrama 5.



Otro reto de estas constituciones consiste en el doble estándar que tendrían los tratados internacionales en materia de derechos humanos, por un lado los que se reconoce con carácter constitucional y por otro los que no han sido incluidos en la lista cerrada.

Diagrama 6.



- Remisión a los derechos humanos reconocidos en el derecho internacional convencional

En el tercer bloque encontramos a Chile, Guatemala y Venezuela. Las constituciones de estos países establecen una remisión amplia a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que cada país es parte, de conformidad con sus procesos constitucionales internos.

En estas constituciones se impone la obligación de respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por cada uno de los países respectivamente. A diferencia del grupo anterior de constituciones en las que sólo eran algunas disposiciones de ciertos derechos reconocidos en tratados internacionales, o bien derechos en algunos tratados internacionales que se

enumeraron en la cláusula constitucional, los Estados chileno, guatemalteco y venezolano optaron por que fueran todos aquellos derechos reconocidos en el derecho internacional convencional, independientemente de que se consideren o no como tratados internacionales en materia de derechos humanos.

La ventaja de esta cláusula es que permite al operador jurídico revisar una amplia gama de instrumentos internacionales, para buscar si existe algún derecho humano que deba incluirse en el análisis concreto para efectos de solucionar un caso particular, ya sea por su inexistencia en el texto constitucional, o bien para dar mayores herramientas sobre su operatividad.

El reto en estos casos es que no existe una determinación clara y precisa sobre cuáles son los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales, por lo que el operador jurídico enfrentaría una tarea ardua de revisión de toda la normatividad existente a nivel internacional, con un análisis *prima facie* sobre si dicha norma puede ser considerada como una norma de derechos humanos.

Esta desventaja práctica es fácilmente superada con una recopilación e investigación inicial de los distintos tratados internacionales de los que el Estado es parte, con una revisión sistemática, que leída a partir de una perspectiva de derechos humanos, permita identificar aquellas normas de derechos humanos reconocidas en los tratados internacionales, en particular en aquellos que regulan principalmente otros temas.

Explicado lo anterior, es de resaltar que el único requisito para integrarse al sistema de fuentes de derechos humanos en el sistema constitucional, es que el tratado internacional hubiera tramitado su incorporación al derecho interno de acuerdo con los procedimientos establecidos en la misma Carta Magna. Una vez integrada la norma convencional, los derechos ahí reconocidos se integran a la Constitución; es decir, lo definitivo no es la materia que en general regule el tratado internacional de que se trate, sino el contenido material de ciertas normas del mismo tratado que específicamente reconozca un derecho humano.

Sin embargo, una cláusula de esta naturaleza podría ser leída de forma tal que únicamente las disposiciones convencionales son integradas sin extenderse a la interpretación sobre su alcance y contenido a partir de los organismos internacionales creados por los tratados para tales efectos; excluyendo también otras fuentes del derecho internacional primarias (costumbre internacional o principios generales del derecho), o bien declaraciones, principios o reglas promovidas por los Estados, lo que dejaría fuera del ámbito de protección algunos derechos de desarrollo consuetudinario o que surgen a partir de decisiones de organismos internacionales.

REMISIÓN A TEXTOS CERRADOS, PERO INDETERMINADOS (CUYA DETERMINACIÓN SUSCITA ALGUNAS POLÉMICAS E INCERTIDUMBRES)

Ahora nos encontramos con textos constitucionales que si bien incorporan una remisión a textos cerrados, algunas cuestiones de lenguaje, combinadas con la doctrina del derecho constitucional e internacional, causan incertidumbre sobre los alcances del derecho aplicable. La Constitución de Ecuador refleja

claramente esta situación, ya que establece que las personas gozarán los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los *instrumentos internacionales*. En la doctrina constitucional internacional, por lo general, las referencias al derecho internacional, son puntualmente a los tratados internacionales, y requieren un trámite de adecuación constitucional a partir de los poderes de la unión (Ejecutivo, Legislativo, y en ocasiones el Judicial). Sin embargo, en el derecho internacional al referirse a instrumentos internacionales puede incluir una referencia más amplia³⁶ como se observa a continuación:

Diagrama 7.



Resulta relevante precisar que en el derecho internacional público, se ha acotado claramente la diferencia en el grado de obligatoriedad entre los tratados y las declaraciones en el marco de sistemas jurídicos que se ocupan de decidir sobre la responsabilidad internacional del Estado respecto del incumplimiento de sus obligaciones en materia de derechos humanos. De esa forma, el no cumplimiento de las obligaciones que establece una declaración puede ser el fundamento para declarar responsable a un Estado, si ha obtenido el grado de costumbre internacional. Más aún, el término de instrumento internacional podría ser utilizado de manera aún más amplia para incluir decisiones de organismos internacionales.

Algunos instrumentos internacionales de carácter declarativo que podrían mencionarse son el Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, o el Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

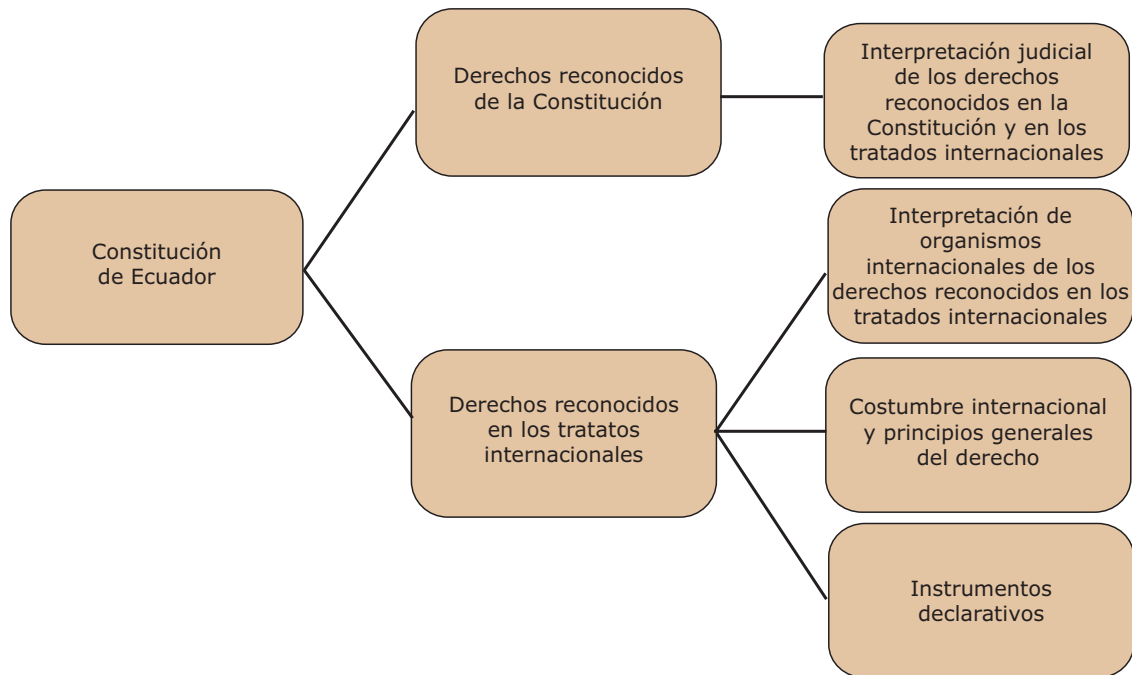
REMISIÓN A TEXTOS POR DESARROLLAR

La Constitución de Ecuador podría incluirse también en esta sección, debido a que su texto permite la posibilidad de considerar la referencia a instrumentos internacionales en general, como una remisión a

³⁶ La Corte IDH ha señalado la existencia de un *corpus iuris* de los derechos humanos conformado por un conjunto de *instrumentos internacionales* tales como tratados, convenios, resoluciones y declaraciones.

textos para ser desarrollados por las diversas fuentes del derecho internacional, así como por las decisiones de organismos internacionales e instrumentos internacionales de carácter declarativo (principios, reglas, declaraciones, etc.). Esta referencia es más explícita a la luz de los artículos 11.5 y 11.8 de la Constitución.

Diagrama 8.



- Remisiones abiertas a valores y principios

Las constituciones de Bolivia, Ecuador y Perú establecen cláusulas abiertas que atienden más a valores y principios al establecer que el reconocimiento de derechos en la Constitución, no excluye los demás derechos derivados de la dignidad de las personas. Por un lado, este tipo de clausulado representa una ventaja frente a un desarrollo de los derechos humanos a nivel internacional, en la medida que incorpora desde las reuniones y conferencias internacionales hasta el derecho internacional convencional; por otro, representa un reto en lo que se refiere a su incorporación en decisiones democráticas al interior del país, que no se verían reflejadas exclusivamente con la postura de la cancillería de estos países. Más aún, la construcción de lo que es un derecho que se desprende de la dignidad de las personas, sería un tema complejo frente a la generación de nuevos derechos humanos.

En reiteradas ocasiones, diversos países promueven la generación de derechos desde un ámbito de política exterior, más allá de su reconocimiento a nivel interno. Por lo que en este escenario, el reconocimiento de un nuevo derecho, aun como mensaje político en un *programa de acción*, tendría implicaciones de reconocimiento constitucional en estos tres países.

REMISIÓN A OTROS VALORES POR MEDIO DEL USO DE CONCEPTOS PARTICULARMENTE INDETERMINADOS

Existen textos que hacen referencia a conceptos de uso cotidiano, pero particularmente indeterminados en el lenguaje jurídico, a los que los órganos encargados de su interpretación deben de dar contenido por tener diversos alcances. Algunos ejemplos de ello los podemos ver en las constituciones de Ecuador y Perú.

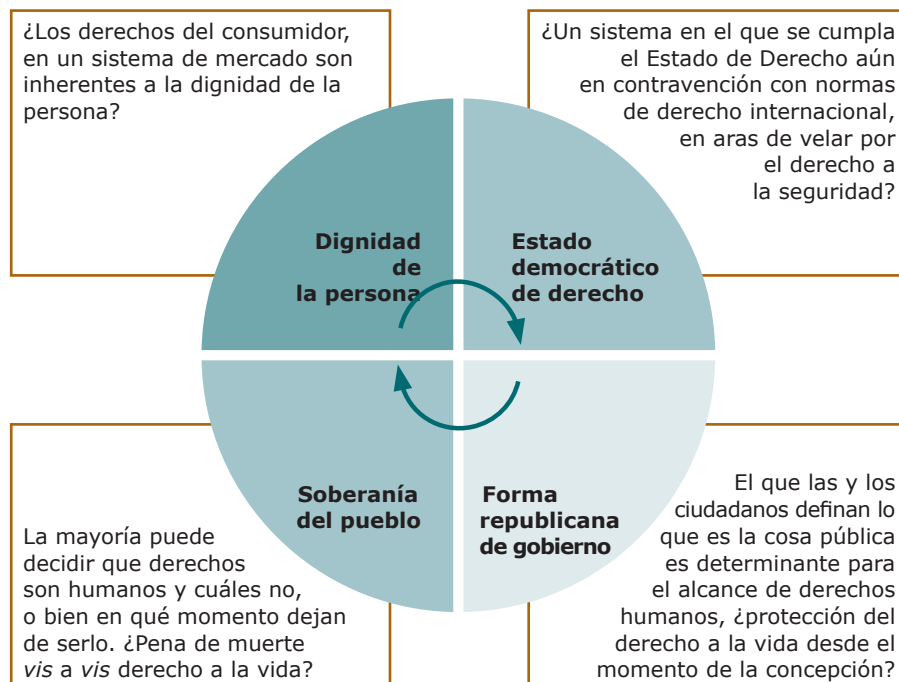
En el caso de la Constitución de Ecuador, se hace referencia a que los derechos que se proclaman en dicho instrumento no excluirán los derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades. El concepto particularmente indeterminado es el de dignidad y su alcance jurídico.

La Constitución de Perú contiene conceptos aún más indeterminados y con diferentes significaciones según la corriente doctrinal que se siga. Algunos de estos elementos son la dignidad del hombre; principios de soberanía del pueblo; Estado democrático de derecho; y la forma republicana de gobierno.

¿En qué consiste la dignidad de las personas, comunidades o pueblos? ¿Cuáles son los elementos de un Estado democrático de derecho? ¿Cuáles son los principios de soberanía del pueblo?, o ¿En qué consiste la forma republicana de gobierno en relación con los derechos humanos? son algunas preguntas que el operador jurídico tendría que contestar antes de resolver un asunto.

Es de resaltar que dichos conceptos si bien tienen una ventaja de poder evolucionar y atenderse en un contexto social determinado, durante las épocas de transición de los mismos pueden existir divergencias interpretativas. Por ejemplo, no se entiende de la misma forma un sistema democrático antes de la segunda Guerra Mundial que después de la misma.

Diagrama 9.



A continuación se presentan, de manera ilustrativa, algunos impactos que tendría la interpretación del bloque de constitucionalidad de conformidad con las constituciones que analizamos:

Pregunta 1:	Remisión a textos cerrados y definidos. Remisión a ciertas normas Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; derecho a la vida; derecho a la integridad personal; prohibición de la tortura; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de retroactividad; prohibición de privación de la libertad por deudas contractuales; libertad de pensamiento, conciencia y de religión; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; derecho a la nacionalidad; derechos políticos; ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. Remisión a textos cerrados y definidos. Remisión a un listado cerrado de instrumentos internacionales de derechos humanos (Argentina) Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; derecho a la vida; derecho a la integridad personal; prohibición de la tortura; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de retroactividad; prohibición de privación de la libertad por deudas contractuales; libertad de pensamiento, conciencia y de religión; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; derecho a la nacionalidad; derechos políticos; <i>prohibición de genocidio</i>; ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. Remisión a textos cerrados y definidos. Remisión al derecho internacional convencional Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; derecho a la vida; derecho a la integridad personal; prohibición de la tortura; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de retroactividad; prohibición de privación de la libertad por deudas contractuales; libertad de pensamiento, conciencia y de religión; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; derecho a la nacionalidad; derechos políticos; prohibición del <i>apartheid</i> y del genocidio; <i>normas de protección de víctimas del conflicto y de regulación de medios y métodos de hacer la guerra establecidos en los Convenios de Ginebra</i>; <i>el derecho de asistencia consular como parte de un debido proceso</i>; ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. Remisión a textos cerrados, pero indeterminados (cuya determinación suscita algunas polémicas e incertidumbres) Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; derecho a la vida; derecho a la integridad personal; prohibición de la tortura; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de retroactividad; prohibición de privación de la libertad por deudas contractuales; libertad de pensamiento, conciencia y de religión; <i>libertad de opinión</i>; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; derecho a la nacionalidad; derechos políticos; prohibición del <i>apartheid</i> y del genocidio; <i>normas de protección de víctimas del conflicto y de regulación de medios y métodos de hacer la guerra, establecidos en los Convenios de Ginebra</i>; <i>el derecho de asistencia consular como parte de un debido proceso</i>; ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. Es de resaltar que la lista de derechos puede ser más amplia, ya que deriva del desarrollo del derecho internacional en general (declaraciones, tratados y decisiones internacionales). Remisión a textos por desarrollar Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; derecho a la vida; derecho a la integridad personal; prohibición de la tortura; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de retroactividad; prohibición de privación de la libertad por deudas contractuales; libertad de pensamiento, conciencia y de religión; <i>libertad de opinión</i>; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; derecho a la nacionalidad; derechos políticos; prohibición del <i>apartheid</i> y del genocidio; <i>normas de protección de víctimas del conflicto y de regulación de medios y métodos de hacer la guerra, establecidos en los Convenios de Ginebra</i>; <i>El derecho de asistencia consular como parte de un debido proceso</i>; ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. Es de resaltar que la lista de derechos puede ser más amplia, ya que deriva del desarrollo del derecho internacional en general (declaraciones, tratados y decisiones internacionales). Remisión a valores y principios No existe una claridad de cuáles serían los derechos insuspendibles. Sin duda, los referidos en los artículos 4º del PIDCP y el 27 de la CADH, así como las normas de derecho internacional humanitario; sin embargo, al referir a valores y principios requiere de un análisis del contexto espacio-temporal.
--------------------	--

Pregunta 1:	Remisión a otros valores por medio del uso de conceptos particularmente indeterminados No existe una claridad de cuáles serían los derechos insuspendibles. Sin duda los referidos en los artículos 4º del PIDCP y el 27 de la CADH, así como las normas de derecho internacional humanitario, sin embargo al referir a conceptos particularmente indeterminados, se requiere un análisis contextual espacio-temporal, y una ponderación a la luz de los conceptos.
Pregunta 2:	Remisión a textos cerrados y definidos. Remisión a ciertas normas El derecho a la no discriminación, los derechos a la salud, al agua y a la educación, la libertad de opinión, las prohibiciones del <i>apartheid</i> y del genocidio, entre otros. En relación con los tratados internacionales (genocidio y <i>apartheid</i>). La razón es porque no se indica en ninguno de ellos que dicha obligación es insuspendible en la forma en que lo indica cualquiera de las constituciones con esta fórmula. Por lo que respecta a las decisiones de organismos internacionales, ninguna de las constituciones indica la adopción de los criterios interpretativos por parte de los órganos de supervisión de dichos tratados internacionales. Remisión a textos cerrados y definidos. Remisión a un listado cerrado de instrumentos internacionales de derechos humanos El derecho a la no discriminación, los derechos a la salud, al agua y a la educación, la libertad de opinión, la prohibición del <i>apartheid</i>, entre otros. En relación con los tratados internacionales, la razón es porque no se indica en ninguno de ellos que dicha obligación es insuspendible en la forma en que lo indica cualquiera de los tratados internacionales incluidos en la lista (por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Por lo que respecta a las decisiones de organismos internacionales, ninguna de las constituciones indica la adopción de los criterios interpretativos por parte de los órganos de supervisión de dichos los tratados internacionales. Remisión a textos cerrados y definidos. Remisión al derecho internacional convencional El derecho a la no discriminación, los derechos a la salud, al agua y a la educación, la libertad de opinión, entre otros. Por lo que respecta a las decisiones de organismos internacionales, ninguna de las constituciones indica la adopción de los criterios interpretativos por parte de los órganos de supervisión de dichos tratados internacionales, entre ellas las que impiden que la libertad de opinión sea un derecho insuspendible, o la obligación de garantizar en todo tiempo un mínimo indispensable del derecho a la salud, al agua o la educación. Reemisión a textos cerrados, pero indeterminados (cuya determinación suscita algunas polémicas e incertidumbres) La cláusula de reconocimiento es amplia, por lo que cualquier norma que a nivel internacional sea reconocida como insuspendible, sea a nivel convencional, consuetudinaria, declarativa o por alguna decisión de un órgano internacional, sería insuspendible a nivel local. Remisión a textos por desarrollar La cláusula de reconocimiento es amplia, por lo que cualquier norma que a nivel internacional sea reconocida como insuspendible, sea a nivel convencional, consuetudinaria, declarativa o por alguna decisión de un órgano internacional, sería insuspendible a nivel local. Remisión a valores y principios No existe una claridad de cuáles serían los derechos que serían suspendibles. Sin duda los que no están referidos en los artículos 4º del PIDCP y el 27 de la CADH, o en las normas de derecho internacional humanitario, sin embargo, al referir a principios y valores, se requiere un análisis contextual espacio-temporal. Remisión a otros valores por medio del uso de conceptos particularmente indeterminados No existe una claridad de cuáles serían los derechos que serían suspendibles. Sin duda los que no están referidos en los artículos 4º del PIDCP y el 27 de la CADH, o en las normas de derecho internacional humanitario, sin embargo, al referir a conceptos particularmente indeterminados, se requiere un análisis contextual espacio-temporal, y una ponderación a la luz de los conceptos.

El derecho constitucional mexicano y el bloque de constitucionalidad

Corresponde en este apartado analizar las discusiones previas y posteriores a las reformas constitucionales del 6 y 10 de junio de 2011 y al cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso Rosendo Radilla *vs.* México, que han tenido lugar en el seno de la SCJN, sobre si en el sistema jurídico mexicano existe un bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos.

1. ¿Bloque de constitucionalidad previo a la reforma?

Ya en la introducción al presente módulo se cuestionaba si el artículo 133 que indica que “todos los tratados que estén de acuerdo con la [Constitución], celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión” establecía un bloque de constitucionalidad.

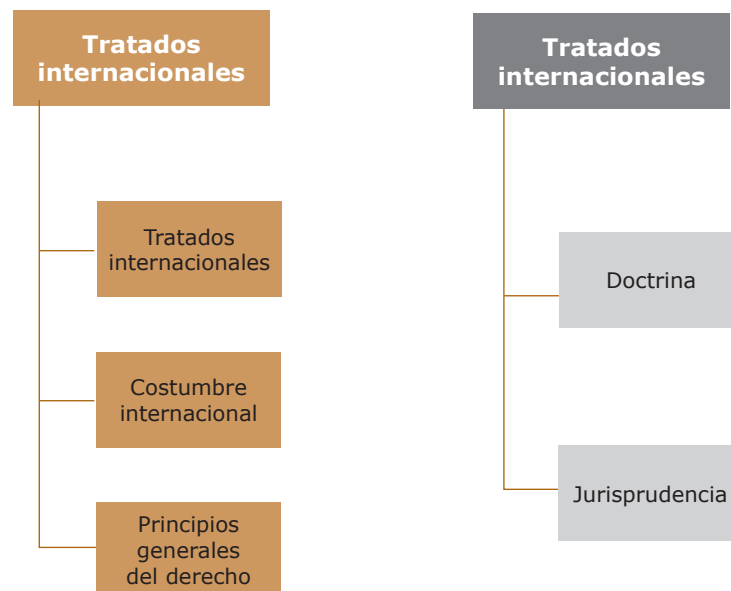
En realidad, la relación entre el derecho internacional y el derecho constitucional en el sistema jurídico mexicano, previo a las reformas de junio de 2011, se entendió como una relación de jerarquía de normas en la que se considera que dicha jerarquía es el equivalente de la supremacía constitucional. La referencia constitucional directa para dicha interpretación se basó exclusivamente en lo dispuesto en el artículo 133 de la Carta Magna.

Esta norma constitucional contiene dos elementos clave. El primero es que se trata de una norma que regula el proceso de incorporación de una sola de las fuentes del derecho internacional al derecho interno (normas convencionales o tratados internacionales), indicando que ningún tratado internacional puede incorporarse al sistema jurídico mexicano sin previa manifestación de voluntad del Ejecutivo Federal a través de su firma y previa aprobación del Senado. Del segundo elemento clave se desprende que el artículo 133 establece un régimen de jerarquía normativa entre la Constitución y los tratados

internacionales que se evidencia en la exigencia según la cual los tratados internacionales deben de estar de acuerdo con la Constitución.

De lo anterior se desprende que el derecho internacional, particularmente el de tipo convencional, sólo se integra a partir del proceso establecido en el artículo 133, lo que dejaría un vacío legal en relación con la forma en que otras fuentes de derecho internacional se incorporan al derecho interno, tales como la costumbre internacional y los principios generales del derecho. Desde esta perspectiva se podría afirmar que el constituyente sólo pretendía incorporar el derecho internacional convencional, indicando que esas normas de derecho internacional forzosamente tendrían que estar de acuerdo a la Constitución.

Diagrama 10.



El análisis antes mencionado omitió otras disposiciones constitucionales relevantes que establecen la relación entre el derecho constitucional y el derecho internacional. Dos de estas disposiciones que hacen referencia a la noción de bloque de constitucional son los artículos 42, fracciones v y vi, y el anterior 15 de la CPEUM.

El 20 de enero de 1960 se publicó una reforma constitucional al artículo 42 en la que se incluyeron las fracciones v y vi. El artículo 42 determina cuáles son los alcances del territorio mexicano, y las fracciones antes mencionadas se refieren a los límites fronterizos en el mar y en el espacio aéreo respectivamente.

A diferencia de lo explicado en relación con el artículo 133 constitucional, el artículo 42, fracciones v y vi, incluyó a las otras fuentes del derecho internacional (costumbre y principios generales del derecho) como parte de la Constitución, sin pasar por ningún procedimiento de incorporación del derecho internacional al derecho interno, indicando además que los límites territoriales serán determinados por lo establecido por el derecho internacional.³⁷ Ello es de vital importancia porque el constituyente determinó que sea el derecho internacional el que dé los elementos para definir el espacio territorial en el que el Estado mexicano ejerce la propiedad originaria y la jurisdicción. Es la misma norma constitucional la que se apoya en las fuentes de derecho internacional para determinar su actuación y le reconoce al derecho internacional, jerarquía constitucional para ese caso concreto.

ARTÍCULO 42. El territorio nacional comprende:

[...]

v. Las aguas de los mares territoriales *en la extensión y términos que fije el derecho internacional* y las marítimas interiores, y

vi. El espacio situado sobre el territorio nacional, *con la extensión y modalidades que establezca el propio derecho internacional*.

La segunda norma constitucional tiene su origen en la Constitución de 1917, y en ella se prohibía la celebración de tratados en los que se alteraran las garantías y derechos establecidos por la Constitución. A partir de dicha indicación parte de la doctrina utilizó un criterio de interpretación de leyes (interpretación a *contrario sensu*), con el objetivo de desprender que aquellas normas convencionales serán constitucionales aun si entran en contradicción con la Constitución, siempre que dichas disposiciones no restrinjan las garantías y derechos reconocidos en ella.

ARTÍCULO 15.

No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.

El artículo 15 constitucional sigue refiriéndose hoy exclusivamente a las normas del derecho internacional convencional, lo que implica que dicha disposición debe ser leída conjuntamente con el artículo 133 constitucional. Como se anticipó, el artículo 133 indica que para que un tratado internacional forme parte del sistema jurídico mexicano, sus disposiciones deben estar *de acuerdo* con la Constitución; la mención *de acuerdo* debe leerse a la luz de la interpretación del artículo 15 constitucional en el que

³⁷ Este es un claro ejemplo de cómo el bloque de constitucionalidad no sólo se da en materia de derechos humanos, sino en otros temas de relevancia constitucional.

las disposiciones que alteren las garantías y derechos que no sean contrarios a la Constitución y amplíen derechos se integran al sistema jurídico mexicano.

Ahora bien, ¿es posible derivar de dichas cláusulas constitucionales un bloque de constitucionalidad?

Por lo que respecta al artículo 42, fracciones v y vi, se puede afirmar que sí existe un bloque de constitucionalidad sobre límites territoriales; no obstante, dicha afirmación no puede extenderse a todo el derecho internacional. La noción de que el artículo 133 regula la jerarquía normativa surge a partir de que las disposiciones secundarias deben emanar de la propia Constitución, mientras que los tratados internacionales deben estar de acuerdo con ella misma. O bien, se ha entendido que en esta disposición constitucional se reconocen diversas fuentes normativas, leyes y tratados, pero sin fijar la jerarquía entre ellos. Es decir, en ese marco constitucional la norma fundacional no reconoce a las normas de derechos humanos de fuente internacional como parte integrante de la misma, sólo las integra al orden jurídico mexicano si están conforme a éste, o interpretando los artículos 133 y 15 de la CPEUM, cuando éstas no restrinjan derechos.

Las interpretaciones emprendidas sobre la base del artículo 133 constitucional han variado diametralmente en las últimas dos décadas. En 1992 se entendía que las leyes expedidas por el Congreso de la Unión emanadas de la Constitución tenían idéntica jerarquía normativa a los tratados internacionales acordes con la misma, véase el precedente:

Leyes federales y tratados internacionales. Tienen la misma jerarquía normativa. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el Ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan, ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional.

“Leyes federales y tratados internacionales. Tienen la misma jerarquía normativa”, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, octava época, 30 de junio de 1992, Pleno C/92[TA] en Amparo en revisión 2069/91. Manuel García Martínez. Mayoría de quince votos, ponente: Victoria Adato Green, secretario: Sergio Pallares y Lara, disponible en <<http://info4.juridicas.unam.mx/const/tes/8/19/9232.htm>>, página consultada el 17 de abril de 2013.³⁸

Siete años después, en 1999, se indicó que los tratados internacionales se ubicaban jerárquicamente por encima de las leyes, tanto federales como locales, pero por debajo de la Constitución, véase su precedente:

³⁸ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

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 “Leyes federales y tratados internacionales. Tienen la misma jerarquía normativa”, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, octava época, núm. 60, diciembre de 1992, p. 27, tesis P. C/92; 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.³⁹

“Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo, 11 de mayo de 1999”, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, t. x, noviembre de 1999, tesis P. LXXVII/99, p. 46. Unanimidad de diez votos, ausente: José Vicente Aguinaco Alemán, ponente: Humberto Román Palacios, secretario: Antonio Espinoza Rangel, disponible en <<http://ius.scjn.gob.mx/paginas/externas/detalle.aspx?id=192867>>, página consultada el 16 de abril de 2013.

³⁹ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

Para 2007, se introduce una distinción por lo que concierne a la categoría leyes, pues se afirma que las leyes a las que se hace referencia en el artículo 133 constitucional, son únicamente las leyes generales, las cuales en conjunto con los tratados internacionales, conforman un orden jurídico superior de carácter nacional, no federal, ni local, dentro del cual la Constitución sigue en la cúspide, véase su precedente:

Supremacía constitucional y Ley Suprema de la Unión. Interpretación del artículo 133 constitucional

A partir de la interpretación del precepto citado, si aceptamos que las leyes del Congreso de la Unión a las que aquél se refiere, no corresponden a las leyes federales sino a aquellas que inciden en todos los órdenes jurídicos parciales que integran al Estado mexicano y cuya emisión deriva de cláusulas constitucionales que constriñen al legislador para dictarlas, el principio de *supremacía constitucional* implícito en el texto del artículo citado, claramente se traduce en que la Constitución General de la República, las leyes generales del Congreso de la Unión y los tratados internacionales que estén de acuerdo con ella, constituyen la “Ley Suprema de la Unión”, esto es, conforman un orden jurídico superior, de carácter nacional, en el cual la Constitución se ubica en la cúspide y, por debajo de ella, los tratados internacionales y las leyes generales.

“Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S. A. de C. V. 13 de febrero de 2007”, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, libro xxv, abril de 2007, tesis P.VIII/2007[TA], p. 6. Mayoría de seis votos, disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza, ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez, disponible en <<http://ius.scjn.gob.mx/paginas/externas/detalle.aspx?id=172667>>, página consultada el 16 de abril de 2013.

Diagrama 11.



En todo caso, aunque por razones diversas que se añaden a las del criterio que data de 1999, se conserva que los tratados están arriba de esas leyes generales. Sin embargo, en ningún momento se distingue entre los tratados por sus contenidos, ni se hace especial mención de las normas sobre derechos humanos, véase su precedente:

Tratados internacionales. Son parte integrante de la Ley Suprema de la Unión y se ubican jerárquicamente por encima de las leyes generales, federales y locales.

La interpretación sistemática del artículo 133 de la *Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos* permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución federal, los tratados internacionales y las leyes generales. Asimismo, a partir de dicha interpretación, armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario *pacta sunt servanda*, contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.⁴⁰

“Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S. A. de C. V. 13 de febrero de 2007”, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª época, libro xxv, abril de 2007, tesis P. IX/2007, p. 6. Mayoría de seis votos, disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza, ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez, disponible en <<http://ius.scjn.gob.mx/paginas/externas/detalle.aspx?id=172667>>, página consultada el 16 de abril de 2013.

En estas tres etapas, la SCJN no ha aclarado la incorporación de las fuentes de derecho internacional al derecho interno en su totalidad, únicamente se enfocan a las normas de derecho internacional convencional en virtud de que son las únicas a las que se refiere el artículo 133.

Tampoco ha realizado distinción alguna entre normas convencionales que protegen de forma más amplia los derechos humanos en relación con otro tipo de fuentes de derecho internacional convencional (artículo 15), por lo que es difícil considerar la idea de un bloque de constitucional de derechos humanos a partir de las tesis antes expuestas; sin embargo, desde la decisión de 1999, la SCJN amplió el contenido de la norma constitucional a la luz de los tratados internacionales de los que México es parte.

En varias ocasiones, posteriormente al año 1999, el Poder Judicial de la Federación ha dotado de contenido a normas constitucionales a la luz de los tratados internacionales pero ha identificado dicha práctica con el criterio de interpretación *pro personae*, más que con la noción de bloque de constitucionalidad de derechos humanos, véase su precedente:

⁴⁰ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

La recepción del derecho internacional contenido en los tratados en nuestro país, depende también del requisito de fondo de que “estén de acuerdo con la misma...”, la expresión por sí misma resulta poco afortunada, sin embargo, la teleología de la norma, como se desprende de los antecedentes descritos de la reforma de 1934, parten de la reafirmación del principio de supremacía constitucional, esto es, que el tratado no transgreda disposiciones constitucionales. Sin embargo, la interpretación gramatical puede llevarse al extremo de considerar que sólo lo que se encuentre dentro de los límites expresos de la Constitución podrán ser aceptadas como normas del derecho internacional vigentes en México. Puede darse el caso de convenios internacionales que amplíen las garantías individuales o sociales y que por no estar dentro de las normas constitucionales no podrían ser aplicadas a nuestro derecho. En este caso, conviene analizar las características de la norma internacional que se pretende aplicar y en función de ella atender a la finalidad de las disposiciones constitucionales de que se trata. En el ejemplo, es evidente que si el tratado obliga a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o compromete al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos humanos tradicionalmente débiles, deben considerarse como constitucionales. Situación diversa de la que, por el contrario, merme la esfera de protección que la Constitución da *per se* a los gobernados.⁴¹

¿Cuál sería la diferencia entre ambas aproximaciones?

Bloque de constitucionalidad. La noción de bloque de constitucionalidad implica que las normas que lo constituyen forman parte de un mismo cuerpo normativo que debe ser utilizado en todo momento para determinar el marco jurídico aplicable, por ejemplo, los límites territoriales en el espacio marítimo (norma constitucional y derecho internacional del mar).

Interpretación pro persona. Criterio de interpretación con el que el operador jurídico busca después de analizar todo el marco jurídico aplicable, dar una coherencia normativa en la que se aplique la norma más favorable a la persona. Este esquema no tiene como objetivo contrastar las normas inferiores con las superiores, u obligar la adecuación de normas inferiores con las superiores.

Desde esta perspectiva, el Poder Judicial de la Federación en ocasiones ha conformado un bloque de constitucionalidad de derechos humanos porque el ejercicio que realizó fue el de contrastar las normas inferiores con las normas de origen constitucional e internacional, aun cuando haya denominado dicho ejercicio como *interpretación pro persona*. En todo caso, podríamos reconocer que la aplicación adecuada del principio *pro persona* implica conceptualmente la existencia de un bloque de constitucionalidad en el que se integran normas de diferentes fuentes y efectos jurídicos para seleccionar la más favorable a la persona humana, véase su precedente:

Principio pro homine. Su aplicación es obligatoria

El principio *pro homine* que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando

⁴¹ Véanse tesis relacionadas en <<http://ius.scjn.gob.mx/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=6353&Clase=DetalleTesisEjecutorias>>, página consultada el 16 de abril de 2013.

se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio, se contempla en los artículos 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicados en el *Diario Oficial de la Federación* el siete y el 20 de mayo de 1981, respectivamente. Ahora bien, como dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo 133 constitucional, es claro que el citado principio debe aplicarse en forma obligatoria.

“Amparo directo 202/2004, Javier Jiménez Sánchez, 20 de octubre de 2004”, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, Tribunal Colegiado de Circuito, libro XXI, febrero de 2005, p. 1744, tesis 1.4o.A. 464A, unanimidad de votos, ponente: Jean Claude Tron Petit, secretaria: Sandra Ibarra Valdez, disponible en <http://www.equidad.scjn.gob.mx/IMG/pdf/IV-17-_Principio_pro_homine-_Su_aplicacion_es_obligatoria.pdf>, página consultada el 16 de abril de 2013.

De cara a los precedentes destacados, ¿es posible afirmar que a partir de la referencia a la Ley Suprema de la Unión se ha introducido la figura del bloque de constitucionalidad en el ordenamiento jurídico del país? Si no es así, ¿por qué?

Analice los casos propuestos a la luz de cada uno de los precedentes e interpretaciones descritas y observe el resultado que se obtiene en cada supuesto.

El elemento que impide equiparar la Ley Suprema de la Unión con un bloque de constitucionalidad es fácil de reconocer, la inexistencia de una norma de la Carta Magna escrita que remita expresamente a las normas de origen internacional para generar efectos constitucionales.

No se trata de defender que la figura del bloque de constitucionalidad se opone a la conservación de la supremacía constitucional, sino simplemente de proponer que dicho bloque se opone a que sea exclusivamente la CPEUM el único texto normativo del cual se pueda predicar dicha supremacía.

2. ¿Bloque de constitucionalidad posterior a la reforma?

A raíz de la reforma constitucional de derechos humanos en el párrafo primero del artículo 1º se incluyen los derechos humanos y garantías reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, a la par que en el propio texto de la Constitución.

Además, en el segundo párrafo de ese artículo se incorporan los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de la materia como fuente de interpretación de todas las normas relativas a los derechos humanos, guiadas siempre con el principio pro persona, bajo el enunciado normativo que ordena al intérprete favorecer en todo tiempo a las personas la mayor protección posible.

De igual forma, los artículos 15, 103 y 105 de la CPEUM establecen como parámetro de constitucionalidad para revisar la validez de todos los actos de autoridad (incluidas leyes y tratados internacionales),

a los tratados internacionales de los que México sea parte a la par que la propia Constitución, cuando se trate de casos en materia de derechos humanos.

Es así como que de la lectura de estos artículos se puede desprender que el principio de supremacía constitucional no se concreta exclusivamente al texto escrito de la Constitución.⁴² Al menos por lo que toca a los derechos humanos, los tratados de los cuales es parte el Estado mexicano gozan de ese mismo atributo. En ese sentido establecen una nueva forma de leer la Constitución a la luz de los derechos humanos reconocidos en el derecho internacional convencional, una vez que se integran al orden jurídico mexicano.

Considerando estas modificaciones, ¿es posible afirmar que se ha creado un bloque de constitucionalidad en el ordenamiento jurídico del Estado mexicano?

Ciertamente, las reformas destacadas permiten sostener que en el sistema jurídico mexicano se ha incorporado una cláusula de apertura que remite a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México sea parte en tres ámbitos: para ubicar las fuentes de reconocimiento de los derechos humanos; para precisar sus propias fuentes hermenéuticas; y para incorporarlos como parámetros de validez en los casos en los que se involucren derechos humanos.

Atendiendo a la clasificación de Uprimny sobre las técnicas de reenvío y las cláusulas remisorias a las que hacíamos referencia cuando analizábamos el alcance del concepto de bloque de constitucionalidad, ¿de qué tipo son las que se encuentran en los artículos 1º, 15, 103 y 105 de la Constitución de México?

Desde un primer punto de vista, destaca que la remisión que se hace en los artículos 1º, en su primer párrafo, 15, 103 y 105 constitucionales es a la totalidad de los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte o llegue a serlo, sin importar si son tratados específicos sobre derechos humanos. De ello se deriva que lo trascendente en realidad es que en esos tratados internacionales se contengan normas sobre derechos humanos y no si el tratado es sobre la materia.

⁴² Consideramos que el principio de supremacía constitucional atiende, entre otras, a la intención de asegurar que los propósitos, principios y valores que ésta reconoce sean realizados. Por ello justamente el principio hermenéutico de la *jerarquía normativa* no permite resolver las dificultades jurídicas que se suscitan cuando se contraponen una norma de la Constitución escrita con normas a las que ésta misma remita y que generalmente tienen naturaleza materialmente constitucional.

En este punto, vale la pena aclarar que no podemos aceptar que exista un antagonismo natural entre normas constitucionales y normas internacionales de derechos humanos. En muchos casos (tal vez los más), es posible obtener interpretaciones armónicas y sistemáticas o ponderaciones en las que la solución no pasa por la definición de cuál norma es jerárquicamente superior, sino por el objetivo implícito de materializar un principio constitucional que está en debate en el caso concreto.

Consideramos también que la consagración del principio hermenéutico pro persona, en tanto principio especializado en materia de derechos humanos, puede excluir o limitar al también principio hermenéutico de *jerarquía normativa* (ley superior deroga a ley inferior). Desde una lógica de principios no debe escapar al operador jurídico, y especialmente al operador judicial, que es la propia Constitución la que da un peso específico preponderante al principio pro persona, para el caso mexicano y por ende la supremacía constitucional se ve seriamente afectada cuando deliberadamente se abandona este principio hermenéutico privilegiado para materializar otro que le es más cómodo al operador jurídico (*jerarquía normativa*); en suma, la supremacía constitucional tiene relación con el principio de *jerarquía normativa*, pero también y en mayor medida tiene relación directa con la materialización efectiva del conjunto de principios, valores y derechos que en ella se establecen y que deben prevalecer frente a otros principios, valores o derechos que pretendan negar su alcance.

¿Conoce alguna norma sobre derechos humanos que no esté contenida en un tratado internacional sobre derechos humanos del cual México sea Estado Parte?

Anote los tratados internacionales que considere tienen disposiciones enfocadas a la protección de los derechos humanos y que conformarían parte del bloque de constitucionalidad.

- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura
- Convención de Viena sobre Relaciones Consulares

Elija dentro de las siguientes opciones:

Convención Americana sobre Derechos Humanos
 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados
 Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar
 Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura
 Convención de Viena sobre Relaciones Consulares
 Tratado de Libre Comercio sobre América del Norte

Desde un segundo punto de vista, resalta que en el segundo párrafo del artículo 1º constitucional se emplea la expresión *los tratados internacionales de la materia*. ¿Significa lo anterior que al menos en lo que se refiere a los tratados como fuente de criterios hermenéuticos existe una acotación a un tipo de materia?

Ahora bien, lo que en apariencia deja sin respuesta la reforma constitucional de derechos humanos es la extensión de la remisión a los tratados internacionales como fuente de derechos humanos y de sus pautas interpretativas, y tiene en claro que cualquiera que sea esa amplitud será una fuente de parámetros de validez. En otras palabras, no es evidente que el reenvío sea únicamente a los textos de los tratados internacionales o que incluya a las interpretaciones que de ellos se hacen.

Para encontrar la respuesta a esta última interrogante es necesario conocer cuál ha sido el incipiente desarrollo jurisprudencial en torno al bloque de constitucionalidad, si es que ello ha significado un avance en cuanto a este tema.

Antes de la reforma constitucional sobre derechos humanos la idea sobre una especie de bloque de constitucionalidad no había sido desconocida en el ámbito jurisdiccional, al menos en lo referente a la materia laboral y la político-electoral, véase el precedente:

Estatuto de Gobierno del Distrito Federal. Junto con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos integra bloque de constitucionalidad en materia electoral.

Los artículos 122, apartado A, fracción II y apartado C, base primera, fracción V, inciso f) y 116, fracción IV, incisos b) al i), de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, y las normas que en particular establezca el legislador federal en el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, integran un *bloque de constitucionalidad* en materia electoral para esta entidad. Lo anterior es así, ya que el artículo 122, apartado C, base primera, fracción V, inciso f), de la Constitución federal, señala que las disposiciones que rijan en materia electoral en el Distrito Federal deben sujetarse al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, el cual tomará en cuenta los principios establecidos en los incisos b) al inciso i) de la fracción IV del artículo 116 constitucional; lo anterior porque el fundamento del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal es el indicado artículo 122, y el respeto a la jerarquía constitucional es un requisito para la validez

de dicho Estatuto, por lo que, el respeto a lo dispuesto por él, es un requisito de validez para las actuaciones de todas las autoridades del Distrito Federal.⁴³

“Controversia constitucional 31/ 2006, Tribunal Electoral del Distrito Federal”, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, Tribunal Colegiado de Circuito, libro xxv, mayo de 2007, p. 1641, P./J. 18/2007, 7 de noviembre de 2006, mayoría de nueve votos, ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, disidente: Genaro David Góngora Pimentel, ponente: José Ramón Cossío Díaz, secretarios: Laura Patricia Rojas Zamudio y Raúl Manuel Mejía Garza, disponible en <<http://ius.scjn.gob.mx/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=20102&Clase=DetalleTesisEjecutorias>>, página consultada el 16 de abril de 2013.

No obstante los precedentes recordados, nuevamente lo que impide tenerles en cuenta como un paso decisivo para aceptar todas las consecuencias que conlleva la figura del bloque de constitucionalidad es que conservan la cúspide de la supremacía constitucional exclusivamente para la propia Carta Magna. Esto es, si bien la remisión a cuerpos legislativos de orden secundario se emplea para incorporarlos como parámetros de validez a fin de contrastar la constitucionalidad de otras disposiciones normativas, en momento alguno se abre la posibilidad para que las disposiciones constitucionales sean desplazadas, inaplicadas, para preferir las normas derivadas de las otras fuentes normativas que conforman el bloque.

Puede decirse que ese debate no ha comenzado a darse sino hasta después de acontecida la reforma constitucional de derechos humanos. Lo confirma el propio precedente derivado de la resolución del expediente Varios 912/2010 por parte del Pleno de la SCJN, sobre todo si se contrastan las discusiones entre sus integrantes antes y después de publicada tal reforma, véase el precedente:⁴⁴

Como se sabe, la discusión del expediente Varios 912/2010 se originó para tratar de dar cumplimiento a parte de lo ordenado en la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla Pacheco *vs.* México. Con tal objetivo en la mira, la SCJN reflexiona sobre los alcances de lo que se conoce como control difuso de convencionalidad. Y justamente al esbozar sus ideas incipientes sobre este tipo de control, señala que el parámetro de análisis que conlleva se integra por lo que puede calificarse, en este momento, como los componentes de un bloque de constitucionalidad.

31. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente:

⁴³ N. del E.: Las cursivas son de los autores.

⁴⁴ Los hipervínculos necesarios para acceder a los documentos de referencia son los siguientes:
<http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/ago14.pdf>, página consultada el 16 de abril de 2013.
<http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep1.pdf>, página consultada el 16 de abril de 2013.
<http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep2.pdf>, página consultada el 16 de abril de 2013.
<http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/sep3.pdf>, página consultada el 16 de abril de 2013.
Dichos elementos contribuirán a complementar los contenidos expuestos en este apartado del presente módulo.

- Todos los derechos humanos contenidos en la Constitución federal (con fundamento en los artículos 1º y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación;
- Todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte.
- Criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en las que el Estado mexicano haya sido parte, y criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado mexicano no haya sido parte.

De esta forma, a partir de la citada resolución es factible afirmar que la Suprema Corte de Justicia ha dado pauta para sustentar que la conformación del bloque de constitucionalidad, al menos cuando se emplea al practicar un control difuso de convencionalidad, abarca no solamente los textos de la Constitución y de los tratados internacionales en que México es parte, sino también las interpretaciones de esos textos contenidas en la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación respecto de la primera, y en los precedentes de la Corte IDH, a veces vinculantes, otras orientadores, respecto de los segundos.

No tanto porque lo haya sostenido de esa manera la SCJN al resolver el expediente Varios 912/2010, sino porque el mandato para considerar las interpretaciones de los textos normativos entre las fuentes de derecho que es necesario emplear para dilucidar un planteamiento jurídico en sede jurisdiccional, data de mucho antes y posee un claro fundamento constitucional, a saber, el último párrafo del artículo 14 de la Constitución política.

A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

En definitiva, si para resolver cualquier controversia que se somete ante los órganos con funciones jurisdiccionales se debe atender a la letra de la ley o a su interpretación jurídica, a partir de la reforma constitucional de derechos humanos ese mandato debe leerse de la forma más favorable para las personas y para propiciar el respeto y garantía de sus derechos humanos. Ello se traduce en entender lo establecido en el último párrafo del artículo 14 constitucional en el sentido de que para resolver cualquier controversia sometida al ámbito jurisdiccional en la que se involucren derechos humanos se deberá atender a la letra de la Constitución y la de los tratados internacionales de los que México sea parte, a la par que a su interpretación jurídica, la cual se puede presentar tanto en la jurisprudencia de origen interno como en la emitida en una sede internacional.

El principio pro persona se convierte así en el elemento determinante del alcance y orientación del bloque de constitucionalidad.

3. Retos y prospectivas del bloque de constitucionalidad

La Suprema Corte de Justicia ha tenido una segunda oportunidad para tratar de definirse en torno a las implicaciones y alcances del bloque de constitucionalidad, con motivo de sus discusiones en la contradicción de tesis 293/2011, las cuales que quedaron inconclusas en los debates que tuvieron lugar durante marzo de 2012.⁴⁵

Como podemos apreciar, hay una tendencia a rechazar la adopción del concepto *bloque de constitucionalidad* en la SCJN. Los posicionamientos en el Pleno de la Corte se encuentran divididos claramente en torno a la perspectiva con la que se entiende la supremacía constitucional.

Algunos (la minoría) entienden este concepto como una forma de describir la realidad subyacente al mismo, cual es la existencia de un orden normativo constitucional que está en relación inescindible con el derecho internacional de los derechos humanos y que se orienta a la protección efectiva de los derechos de todas las personas. En contrapartida, quienes vislumbran en el bloque de constitucionalidad un ataque al tradicional orden jerárquico de las fuentes normativas en el ordenamiento jurídico mexicano y la pérdida de la posición en su cúspide de la propia Constitución, la idea del bloque de constitucionalidad resulta simplemente inaceptable.

Consideramos que, con independencia de la postura que se defienda, la figura del bloque de constitucionalidad cumple una función trascendental para cualquier sistema jurídico con cláusulas abiertas de reenvío o remisión, como las incorporadas con las reformas constitucionales de junio de 2011, pues facilita el entendimiento del proceso de integración normativa que se deriva de dichas cláusulas, dotando de coherencia a las diversas fuentes normativas que el propio ordenamiento jurídico reconoce, dejando de lado para determinados casos en materia de derechos humanos algunos principios hermenéuticos que pueden resultar restrictivos, como es el principio de la jerarquía normativa.

¿Qué posición le resultó más convincente? Desarrolle sus propios argumentos para apoyar y para refutar las posturas que comparte y con las que no coincide.

Con todos los elementos hasta aquí analizados y tomando en cuenta la postura que le resultó más convincente, ¿cómo emplearía la figura del bloque de constitucionalidad para incrementar las posibilidades de éxito o resolución favorable de la acción de inconstitucionalidad promovida por la presidenta de la Comisión de Derechos Humanos de la entidad federativa x?

⁴⁵ Para acceder a los debates antes señalados pueden consultarse los siguientes vínculos electrónicos: <http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/pl201200312v2.pdf>, página consultada el 16 de abril de 2013 y <http://www.scjn.gob.mx/PLENO/ver_taquigraficas/pl201200315v2.pdf>, página consultada el 16 de abril de 2013.

De igual forma, ¿cómo resolvería el debate iniciado por el ministro ponente en el Pleno de la SCJN en torno a la constitucionalidad del decreto de suspensión de los derechos de circulación y residencia, de la libertad personal y la libertad de expresión y opinión aprobado por el Congreso de la Unión para hacer frente a la situación de violencia generalizada que se ha presentado particularmente en los estados de Chihuahua, Coahuila, Nuevo León y Tamaulipas?

Evaluación final

1. El origen del concepto *bloque de constitucionalidad* lo encontramos en:

a) El derecho constitucional colombiano

Recuerde que a comienzos de los años setenta el Consejo Constitucional francés atribuyó pleno valor constitucional al preámbulo de la Constitución de 1958, reconociendo el reenvío que hace dicho preámbulo a la declaración de 1789 y al preámbulo de la Constitución de 1946. Con base en esta remisión el Consejo Constitucional reconoció jerarquía y valor constitucional a dicha declaración y a todos los derechos sociales reconocidos por el preámbulo de la Constitución de 1946.

b) El derecho constitucional francés

Recuerde que a comienzos de los años setenta el Consejo Constitucional francés atribuyó pleno valor constitucional al preámbulo de la Constitución de 1958, reconociendo el reenvío que hace dicho preámbulo a la declaración de 1789 y al preámbulo de la Constitución de 1946. Con base en esta remisión el Consejo Constitucional reconoció jerarquía y valor constitucional a dicha declaración y a todos los derechos sociales reconocidos por el preámbulo de la Constitución de 1946.

c) El derecho constitucional alemán

Recuerde que a comienzos de los años setenta el Consejo Constitucional francés atribuyó pleno valor constitucional al preámbulo de la Constitución de 1958, reconociendo el reenvío que hace dicho preámbulo a la declaración de 1789 y al preámbulo de la Constitución de 1946. Con base en esta remisión el Consejo Constitucional reconoció jerarquía y valor constitucional a dicha declaración y a todos los derechos sociales reconocidos por el preámbulo de la Constitución de 1946.

2. ¿La adopción del concepto *bloque de constitucionalidad* crea, por sí misma, nuevas realidades jurídicas en el derecho constitucional del país que lo adopta?

- a) Sí, ya que del uso del concepto se desprenden consecuencias jurídicas para los operadores al elevar a rango constitucional normas que no están en el texto de la Constitución política.

Como se plantea en el módulo, el concepto de *bloque de constitucionalidad* es meramente descriptivo de una realidad normativa en la que la propia Constitución *remite* a otras normas, principios y valores que deben cumplir ciertos efectos en la interpretación y aplicación de la Constitución política. Por lo anterior, el concepto de bloque de constitucionalidad sólo describe y nombra una realidad constitucional previa que deriva de una norma constitucional que hace una remisión expresa a otras normas como los tratados internacionales. Para el caso mexicano, se analiza la existencia del bloque de constitucionalidad a la luz de las remisiones expresas que se encuentran en los párrafos primero y segundo del artículo 1º constitucional, así como de los artículos 15, 103, 105 y 107, entre otros.

- b) Sí, pues el concepto por sí mismo implica que desaparece la supremacía constitucional.

Como se plantea en el módulo, el concepto de *bloque de constitucionalidad* es meramente descriptivo de una realidad normativa en la que la propia Constitución *remite* a otras normas, principios y valores que deben cumplir ciertos efectos en la interpretación y aplicación de la Constitución política. Por lo anterior, el concepto de bloque de constitucionalidad sólo describe y nombra una realidad constitucional previa que deriva de una norma constitucional que hace una remisión expresa a otras normas como los tratados internacionales. El concepto de bloque de constitucionalidad no busca combatir el principio de supremacía constitucional, por el contrario, el efecto jurídico de la remisión que hace la Constitución a otras normas es dotar de valor constitucional a las normas remitidas, de suerte que el bloque de constitucionalidad podría concebirse más bien como una confirmación del valor supremo de la Constitución, considerando que el objetivo de la remisión es dotar de valor constitucional a dichas normas.

- c) No, pues en realidad el concepto no tiene efectos prescriptivos sino descriptivos, respecto de normas constitucionales que hacen una remisión expresa de la Constitución política a otras normas, principios o valores.

En efecto, como se plantea en el módulo, el concepto de *bloque de constitucionalidad* es meramente descriptivo de una realidad normativa en la que la propia Constitución *remite* a otras normas, principios y valores que deben cumplir ciertos efectos en la interpretación y aplicación de la Constitución política. Por lo anterior, el concepto de bloque de constitucionalidad sólo describe y nombra una realidad constitucional previa que deriva de una norma constitucional que hace una remisión expresa a otras normas como los tratados internacionales. Para el caso mexicano, se analiza la existencia del bloque de constitucionalidad a la luz de las remisiones expresas que se encuentran en los párrafos primero y segundo del artículo 1º constitucional, así como de los artículos 15, 103, 105 y 107, entre otros.

3. ¿Cuáles son los principales propósitos con los que una Constitución política hace remisión a otras normas, principios o valores?

a) Establecer cláusulas jerárquicas.

No únicamente pues las diversas técnicas de remisión además de establecer cláusulas de jerarquía, también puede hacer referencia a otro tipo de cláusulas que brindan integralidad al ordenamiento jurídico.

b) Establecer cláusulas interpretativas

No solamente, ya que las cláusulas constitucionales que establecen pautas para la interpretación de las normas del ordenamiento jurídico son sólo uno de los propósitos que buscan las técnicas de remisión contenidas en los textos constitucionales.

c) Establecer cláusulas definitorias de procedimientos

No únicamente. El establecimiento de cláusulas definitorias de procedimientos es sólo uno de los propósitos de las técnicas de remisión en las constituciones políticas pues las cláusulas de apertura también permiten el establecimiento pautas interpretativas, de ordenación jerárquica entre otras.

d) Establecer cláusulas de apertura y/o declarativas

No exclusivamente. Las técnicas de remisión contenidas en los textos constitucionales no solamente tienen la función de establecer cláusulas de apertura sino que también puede establecer otras funciones para las técnicas de remisión con una finalidad procedimental, interpretativa entre otras.

e) Todas las anteriores

Las técnicas de remisión contenidas en los textos constitucionales tienen una finalidad múltiple, en tal entendido dichas técnicas pueden tener diversos objetivos como: el establecimiento de cláusulas jerárquicas; el establecimiento de cláusulas interpretativas; establecimiento de cláusulas definitorias de procedimientos; y establecimiento de cláusulas de apertura y/o declarativas. En suma, las técnicas de remisión tienen una finalidad que busca marcar la pauta y los contornos de todo el universo normativo que constituye un ordenamiento constitucional determinado, así como la organización de los distintos elementos normativos que integran dicho ordenamiento.

4. Considerando las normas de la CPEUM que hacen remisión expresa a los tratados internacionales (artículos 1º, 15, 103, 105 y 107, entre otras), ¿es posible que el bloque de constitucionalidad en México incorpore otras fuentes del derecho internacional además de los tratados?

- a) No, pues la Constitución sólo remite a los tratados y por ende sólo éstos deben ser considerados.

La posibilidad de usar, como parte del bloque de constitucionalidad, las diferentes fuentes del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho interno, implica tener presente que las normas de los tratados no surgen de manera aislada, sino que se dan dentro de un sistema jurídico que tiene sus propias lógicas y principios para su interpretación y aplicación.

Como se precisó en el módulo, el alcance del bloque de constitucionalidad se encuentra profundamente ligado al sistema de fuentes del derecho internacional de los derechos humanos (normas de *ius cogens*, costumbre internacional, tratados, principios generales del derecho, jurisprudencia, doctrina y *soft law*).

Para alcanzar una interpretación sistemática de los derechos humanos, en el marco de la CPEUM, podemos sostener válidamente que el ingreso de los tratados internacionales al bloque de constitucionalidad se da por vía de remisión directa y expresa establecida en la propia Constitución y que, como consecuencia necesaria de esta remisión, las demás fuentes del DIDH que desarrollan o aclaran las normas de los tratados, ingresan al bloque de constitucionalidad como elementos jurídicos que determinan el contenido y alcance de los derechos humanos, esto es, como parámetro ineludible para la interpretación conforme y el principio pro persona.

- b) No, pues las fuentes del derecho internacional sólo son aplicables en asuntos de competencia de los órganos internacionales que resuelven casos concretos.

Es importante precisar que las normas del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) no tienen como finalidad principal la de servir como parámetro para el análisis de la responsabilidad internacional de los Estados. Estas normas se hacen con el propósito de que los Estados ajusten su actuación a estos estándares internacionales y sólo en algunos casos que no son resueltos en el derecho interno se usan como parámetro para evaluar la responsabilidad internacional de los Estados. Por lo anterior, el efecto útil de las normas del DIDH se alcanza con su aplicación efectiva en el derecho interno y subsidiariamente por los órganos del DIDH.

Así, la posibilidad de usar como parte del bloque de constitucionalidad, además de los tratados, las diferentes fuentes del derecho internacional de los derechos humanos, implica tener presente que las normas de los tratados no surgen de manera aislada, sino que se dan dentro de un sistema jurídico que tiene sus propias lógicas y principios para su interpretación y aplicación.

Como se precisó en el módulo, el alcance del bloque de constitucionalidad se encuentra profundamente ligado al sistema de fuentes del derecho internacional de los derechos humanos (normas de *ius cogens*, costumbre internacional, tratados, principios generales del derecho, jurisprudencia, doctrina y *soft law*).

Para alcanzar una interpretación sistemática de los derechos humanos, en el marco de la CPEUM, podemos sostener válidamente que el ingreso de los tratados internacionales al bloque de constitucionalidad se da por vía de remisión directa y expresa, establecida en la propia Constitución y que, como consecuencia necesaria de esta remisión, las demás fuentes del DIDH que desarrollan o aclaran las normas de los tratados ingresan al bloque de constitucionalidad como elementos jurídicos que determinan el contenido y alcance de los derechos humanos, esto es, como parámetro ineludible para la interpretación conforme y el principio pro persona.

- c) Si, en la medida en que sean compatibles con la CPEUM.

Es importante tener presente que el DIDH parte de supuestos jurídicos propios, por lo que su valor normativo material no está condicionado a corresponder con las normas de la CPEUM. En aquéllos casos en que las normas de la CPEUM y las normas del DIDH sean incompatibles, la propia Constitución prevé en el párrafo segundo del artículo 1º de la CPEUM que establece el principio pro persona.

Para alcanzar una interpretación sistemática de los derechos humanos, en el marco de la CPEUM, podemos sostener válidamente que el ingreso de los tratados internacionales al bloque de constitucionalidad se da por vía de remisión directa y expresa establecida en la propia Constitución y que, como consecuencia necesaria de esta remisión, las demás fuentes del DIDH que desarrollan o aclaran las normas de los tratados ingresan al bloque de constitucionalidad como elementos jurídicos que determinan el contenido y alcance de los derechos humanos, esto es, como parámetro ineludible para la interpretación conforme y el principio pro persona.

- d) Sí, en aquéllos casos en que desarrollen o aclaren el contenido y alcance de las normas de los tratados remitidos expresamente por la CPEUM.

La posibilidad de usar como parte del bloque de constitucionalidad, además de los tratados, las diferentes fuentes del derecho internacional de los derechos humanos, implica tener presente que las normas de los tratados no surgen de manera aislada, sino que se dan dentro de un sistema jurídico que tiene sus propias lógicas y principios para su interpretación y aplicación.

Como se precisó en el módulo, el alcance del bloque de constitucionalidad se encuentra profundamente ligado al sistema de fuentes del derecho internacional de los derechos humanos (normas de *ius cogens*, costumbre internacional, tratados, principios generales del derecho, jurisprudencia, doctrina y *soft law*).

Para alcanzar una interpretación sistemática de los derechos humanos, en el marco de la CPEUM, podemos sostener válidamente que el ingreso de los tratados internacionales al bloque de constitucionalidad se da por vía de remisión directa y expresa establecida en la propia Constitución y que, como consecuencia necesaria de esta remisión, las demás fuentes del DIDH que desarrollan o aclaran las normas de los tratados ingresan al bloque de constitucionalidad como elementos jurídicos que determinan el contenido y alcance de los derechos humanos, esto es, como parámetro ineludible para la interpretación conforme y el principio pro persona.

5. ¿De cuáles de los siguientes artículos constitucionales puede desprenderse la figura de un bloque de constitucionalidad?

- a) Artículo 42, fracciones v y vi, en relación con el derecho internacional convencional.

Si bien ambas fracciones establecen un bloque de constitucionalidad, al determinar que sea el derecho internacional el que dé los elementos sobre los límites territoriales marítimos y aéreos, lo cierto es que se refieren al derecho internacional en general y no sólo al de tipo convencional.

- b) Artículo 15, en relación con el derecho convencional de los derechos humanos.

Efectivamente, en tanto que los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México forma parte constituyen el parámetro de validez de los tratados internacionales.

- c) Artículo 133, en relación con el derecho internacional convencional.

Este artículo regula, por una parte, el proceso de incorporación de los tratados internacionales, y, por la otra, establece un régimen de jerarquía normativa entre la Constitución y los tratados internacionales, que se evidencia en la exigencia de que los tratados internacionales deben de estar de acuerdo con la CPEUM. De ahí que de ese artículo se desprenda la idea de supremacía constitucional, más no de bloque de constitucionalidad.

- d) La consecuencia del reconocimiento en el artículo 1º constitucional de la existencia de un bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos implica:

- i) Que las normas de derechos humanos de origen constitucional e internacional se convierten en parámetro de interpretación del resto del ordenamiento jurídico.

No exclusivamente. Pues el reconocimiento del bloque de constitucional dentro del texto de la CPEUM implica además la definición y ampliación del marco jurídico aplicable, la diversificación de los ordenamientos jurídicos en pro de la protección de los derechos humanos entre otras cuestiones.

- ii) Que las normas que integran dicho bloque definen el marco jurídico aplicable.

En armonía con lo señalado en el módulo, el bloque de constitucionalidad es una categoría descriptiva para explicar la ‘realidad normativa’ de un ordenamiento jurídico, por lo tanto la categorización de un bloque de constitucionalidad en un determinado ordenamiento normativo definirá –en sentido declarativo– el marco jurídico aplicable. Sin embargo, dicha función no es la única que implica el reconocimiento del bloque en el artículo primero constitucional.

- iii) Oponerse a la idea de que en materia de derechos humanos, únicamente la Constitución es la fuente de la que puede predicarse supremacía.

No solamente. Si bien una de las implicaciones del reconocimiento del bloque de constitucionalidad en el texto constitucional es el redimensionamiento del concepto de supremacía constitucional, también a través de dicha modificación en la CPEUM también se define el marco jurídico aplicable en el Estado mexicano, así como la ampliación de los parámetros de interpretación de las normas del ordenamiento jurídico en México.

iv) Todas las anteriores.

Toda vez que el reconocimiento de un bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos como está previsto en el artículo 1º, implica que el marco jurídico aplicable se compone tanto de normas de origen constitucional como internacional y, en consecuencia, no sólo el contenido constitucional de las normas de derechos humanos es el supremo, sino que también las normas de derechos humanos de origen internacional gozan de igual supremacía. Y al ser ambos tipos de normas de carácter supremo, se convierten en el parámetro de interpretación del resto del ordenamiento.

Materiales de consulta

- Arango Olaya, Mónica, “El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana”, en *Precedente*, 2004, disponible en <<http://www.icesi.edu.co/contenido/pdfs/C1C-marango-bloque.pdf>>, página consultada el 18 de abril de 2013.
- Bidart Campos, Germán, *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, México, IIJ- UNAM (serie Doctrina Jurídica núm. 118), 2003, p. 264.
- Cabo de la Vega, Antonio De, “Nota sobre el bloque de constitucionalidad”, en *Jueces para la democracia*, núm. 24, Madrid, 1995, disponible en <dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=2552692>, página consultada el 20 de abril de 2012.
- Carpio Marcos, Edgar, “Bloque de constitucionalidad y proceso de inconstitucionalidad de las leyes”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 4, 2005, disponible en <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2530938>>, página consultada el 5 de mayo de 2012.
- Casas Farfán, Luis Francisco, “Bloque de constitucionalidad: técnica de remisión de las constituciones modernas”, en *Provincia*, núm. especial, Venezuela, Universidad de los Andes, 2006.
- Dulitzky, Ariel, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado”, en Abregú, Martín, y Christian, Courtis, *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, CELS, 2004.
- Favoreu, Louis, “*El bloque de constitucionalidad*”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 5, España, 1990.
- Góngora Mera, Manuel Eduardo, *El Bloque de Constitucionalidad en Argentina y su relevancia en la lucha contra la impunidad*, Centro de Derechos Humanos de Nuremberg, 2007, disponible en <http://www.nmrz.de/wp-content/uploads/2009/11/Bloque_Constitucionalidad_Argentina_impunidad.pdf>, página consultada el 18 de abril de 2012.
- Hoyos, Arturo, “El control judicial y el bloque de constitucionalidad en Panamá”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 75, México, 1992, disponible en <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/75/art/art2.pdf>>, página consultada el 20 de abril de 2012.
- Muñoz Navarro, José de Jesús, “El bloque de constitucionalidad como parámetro del control constitucional en México”, en *Debate Social*, núm. 23, México, ITESO, disponible en <<http://www.debate.iteso.mx/>>, página consultada el 18 de abril de 2013.
- Ospina Mejía, Laura, “Breve aproximación al bloque de constitucionalidad en Francia”, en *Revista de Temas Constitucionales*, núm. 2, julio-septiembre, IIJ-UNAM, Biblioteca Jurídica Virtual, 2006, disponible en <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/juicio/cont/2/cnt/cnt8.pdf>>, página consultada el 18 de abril de 2012.

Rey Cantor, Ernesto, “El bloque de constitucionalidad. Aplicación de tratados internacionales de derechos humanos”, en *Revista Estudios Constitucionales*, año-vol. 4, núm. 002, Chile, Centro de Estudios Constitucionales, 2006.

Rubio Llorente, Francisco, “El bloque de constitucionalidad”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 9, núm. 27, septiembre-diciembre, España, 1989, p. 24.

———, “Bloque de constitucionalidad (derecho constitucional)”, en *Enciclopedia Jurídica Básica*, t. 1, Madrid, Civitas, 1995.

SCJN-OACNUDH-México, *Tendencias de los tribunales constitucionales de México, Colombia y Guatemala. Análisis de sentencias para el control de convencionalidad*, SCJN-OACNUDH-México, 2012, disponible en <http://www.hchr.org.mx/files/doctos/Tendencias_TribunalesConst_Mex-Col-Guatemala.pdf>, página consultada el 2 de mayo de 2012.

Uprimny Yepes, Rodrigo, *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*, 2ª ed., Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura-Universidad Nacional de Colombia, 2008, disponible en <<http://www.ejrlb.net/biblioteca2011/content/pdf/a16/1.pdf>>, página consultada el 2 de mayo de 2012.

Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, Opinión consultiva OC-18/03, 17 de diciembre de 2003.

———, El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, Opinión Consultiva OC-16/99, 1 de octubre de 1999.

Instrumentos internacionales

Comité de Derechos Humanos, Observación General núm. 33. Obligaciones de los Estados Parte con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobada en el 94º periodo de sesiones, octubre de 2008.

Comité DESC, Observación General núm. 13. El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto), aprobada en el 21º periodo de sesiones, 8 de diciembre de 1999.

———, Observación General núm. 14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible a la salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), aprobada en el 22º periodo de sesiones, 11 de mayo de 2000.

———, Observación General núm. 15. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), aprobada en el 29º periodo de sesiones, noviembre de 2002.

———, Observación General núm. 19. El derecho a la seguridad social (artículo 9º), aprobada en el 39º periodo de sesiones, noviembre de 2007.

Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra, Convenios de Ginebra, aprobados en Ginebra, 12 de agosto de 1949, normas *ius cogens* reconocidas en el artículo 3º común de dichos convenios.

Todos los contenidos que integran la metodología
así como las diversas fuentes complementarias
las puedes consultar en la herramienta virtual ReformaDH:

<www.reformadh.org.mx>

Bloque de constitucionalidad en México

se terminó de editar en mayo de 2013.

Para su composición se utilizaron los tipos Adobe Garamond Pro y Verdana.

En el marco del Programa de Derechos Humanos y Medio Ambiente
y comprometida con la ecología y el cuidado del planeta,
la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal
edita este material en versión electrónica para reducir
el consumo de recursos naturales, la generación
de residuos y los problemas de contaminación.